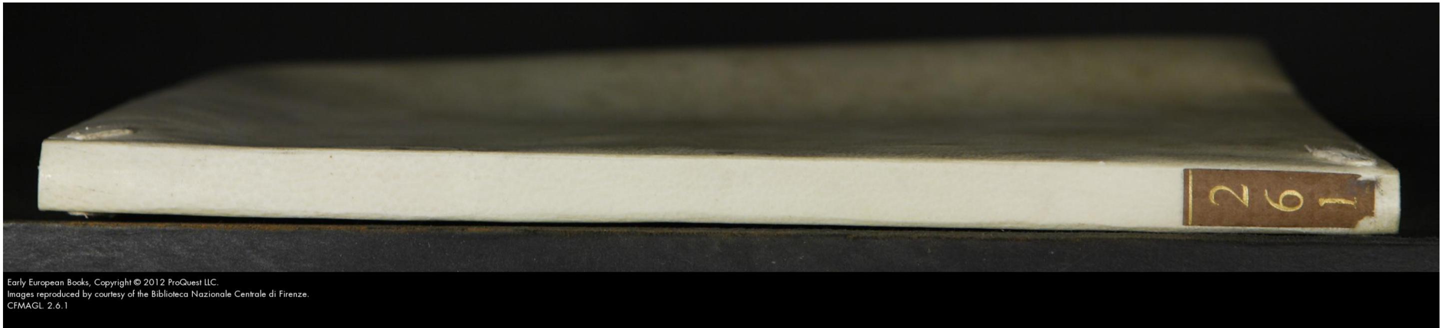

2
6
1



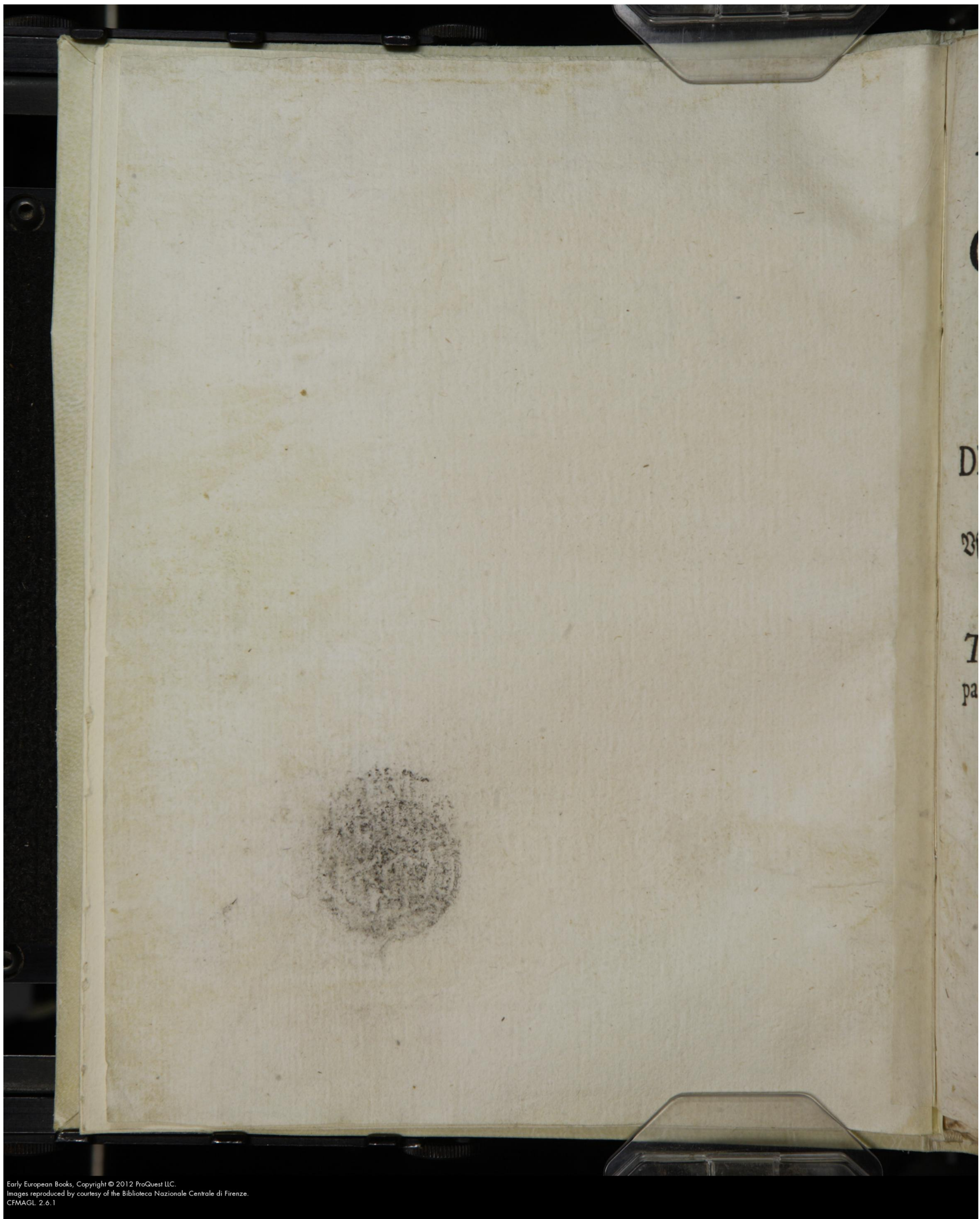






2. 6. 1

COCCE



HENRICI COCCEJI
U. J. D. & P.P.

COLLATIONES JURIDICÆ,

Ad

VIRUM AMPLISSIMUM ET CONSULTISSIMUM

DN. GEORGIUM ADAMUM STRUVIUM,

Uff Uhlstedt & Wenigen Jehna / JCtum, Consiliarium Saxonicum intimum, & Facultatis Juridicæ Jenensis Præsidem Ordinarium.

Quibus

Tota culparum materia à prima origine paucissimis luculenter deducitur, defectus, qui in ea hactenus extitit, curatè suppletur, &, quæ in Decisionibus Sabbathinis contra eam opponuntur, solidè refutantur.





HEIDELBERGÆ,
Impensis JOHANNIS PETRI ZUBRODT,
Literis SAMUELIS AMMONII ACAD. Typogr. ANNO M DC LXXVII.



PRÆFATIO
Ad
VIRUM AMPLISSIMUM,
DOMINUM
GEORG. ADAMUM STRUVIUM,
JCTUM CELEBERRIMUM.


I eadem nobis esset in rebus alienis examinandis fides, quæ in nostris defendendis industria, tantundem nostra literarum monumenta aliis essent utilitati, quantum nobis labori; & tamen hic labor non magis utilitate sua careret, quàm ipsa, quæ in alios inde redundaret, utilitas: eandem enim veritatem eodem labore & ipsi disceremus & aliis traderemus. Nunc ita ferè comparatum videmus, ut omnis contentio non tam pro veritate instituatur, doctrinæ quàm pro doctrinæ fama & gloria: & nec hujus tamen precium ritè subducitur, quippe quæ non vero rationum pondere æstimatur, sed errandi & erroris defendendi contumaciâ. Absit, Vir amplissime, huic Te suspicioni involvi, tantumq; detrahi meæ, quà in Te Tuiq; similes Juris antistites feror, venerationi; quanquam, num eam in meis evolvendis curam adhibueris, quæ & candori

Tuo debita eſt & Tibi ſolita, eorum eſto judicium, qui illud cum peritia non minùs quàm cum candore conjungunt. De me verò illud Tibi perſuaſum habeas identidem velim, non eſſe animi mei, laceſſere Viros tot laboribus feliciter functos, præcipuosque apud Principes & in Academiis honores tanta cum nominis ſui celebritate meritos. Tantum alienus ſum à tali pruritu, quantum hic à candore & humanitate. Cùm beneficio *Sereniſſimi Principis Electoris Palatini, Domini mei Clementiſſimi*, huc vocarer, prima ferè mihi cura fuit, ut ſtudioſam legum juventutem diſputationibus exercerem. Incidi in hanc primam: ubi, cùm occurrerent quæſtiones controverſæ, in quibus diſſentientium aliquis allegari ſolet, & verò Syntagma Tuum omnium manibus tereretur, eum, quem ibi inveniebam, allegavi diſſenſum, parum ſollicitus, quis ejus eſſet autor, & nec refutatis quidem quæ pro ſententia Tua allegaveras: paucis ſanè exceptis, quæ, cùm & meæ & communi ſententiæ adverſarentur, ne remaneret colliſio rationum, refutanda fuerunt. Poſtquam igitur in *deciſionibus Tuis ſabbathinis*, proximis his Nundinis editis, vicem reddidiſti, gratulor mihi, hanc me nactam eſſe Tecum conferendi occaſionem, etſi ægrè tempus aliis negotiis deſtinatum & ſatis occupatum hujuſmodi velitationibus impendere me fatear. Et ſanè, eſſet mihi hæc ipſa collatio omnium maximè moleſta, niſi, quòd Tecum fiat, eſſet omnium maximè grata. Memores igitur, pro ſola veritate nobis certamen eſſe, cui lubens, ſi convictus eſſem, aſſurgerem, omnesque iræ ac odii cauſas tam à nobis procul eſſe debere, quàm diſputatio hæc à vindictæ aut famæ ſtudio, utpote quæ omnis pro veritate indaganda ſuſcipitur, jam Vir ampliſſime, ad conferendum deſcendamus.

COL-

COLLATIO I.

Ad cap. decis. Sabbath. 7.

§. 1. Vix ullibi in me iniquior es, per omnem tractatùs tui seriem, quàm illa ejus parte, quâ meam sententiam aggredi incipis : *nim. cap.* 5. *Decis. Sabbath.* 7. Toties in brevi hoc spatio mihi dicam scribis, quoties lineam. Verùm illa, quibus Gentium Juris studium ac Professionem videris clanculum trina repetitione insectari, securè ac pœnitus despicio, facileque contemni me patior ea studiorum parte, quæ cum maximis Europæ Viris mihi communis est. In cæteris tria imputas, temeritatem conatùs deducendi hanc materiam ex certis principiis; errores; & dissensum à legibus Romanis, quod ultimum imprimis calumniosissimum est: his tamen omnibus, antequam ad collationem secretiorem cöeamus, satisfaciam. Atque propter institutum mihi tractandi ordinem retrorsum agam, & ab ultima imputatione incipiam.

§. 2. Dicis: *Satius esse legibus Romanis ex ipsa æquitate naturali ab acutissimis JCtis deductis insistere, quàm vagis ejusmodi opinionibus in vasto quasi Oceano fluctuare &c.* Sed qua fronte hæc dicuntur? Ubi unquam prætermisso jure Romano vel solo conatu aliud quid finxi? Quisquis hoc dixerit, calumniam dixerit. Explicare equidem volui hanc materiam ex Naturæ rationibus ac principiis, sed illis, quibus & jus Romanum innititur, non aliis; illis, inquam, ex quibus constare jus nostrum profitentur cùm Imperator ipse, tum JCtus, utroque contendente, *collectum esse Jus nostrum civile ex præceptis Naturæ, Gentium & civilibus.* Ipsam rei evidentiam testor. Quicunque inspicere tractatum

 digna-

dignabitur, omnes ejus aſſertiones, omnesque feré periodos legibus probari, ubique ad leges provocari comperiet: in eo quippe totus ac unicè fui, ut veras materiæ hujus rationes & capita ex legibus eruerem. Quod ergo tandem eſt os vaniſſimi hujus commenti!

§. 3. Ais item: *Te ſtrictim conſideraturum, quibus erroribus hæc ſententia ſcateat.* Sed jam in proceſſu certiſſimè apparebit, utri errores ſcateant. Itaque jam comitem me Tibi in iſta conſideratione jungo. Suſpectus enim tum ob propriæ cauſæ ſtudium, tum hoc ipſo es, quòd judicandi muneri Te ingeris; hoc enim non Tuum, ſed candidi & periti lectoris eſt. Equidem non video cauſam, cur errores jactites, qui in omnibus his, quas vocas, vindiciis Tua potiùs defendis, quàm aliena impugnas; & ictibus potiùs Te ſubducere, quàm ferire laboras; paucis exceptis, imprimis circa initium, ubi unum aut alterum notamen noſtrum aggrederis, ſed quám feliciter, brevi parebit.

§. 4. Denique ſcribis: *Me novæ ſententiæ ex ſolidis tum Naturæ tum legum principiis demonſtrationem temerario fortè auſu ſuſcepiſſe.* Ego verò oſtendam jam reipſa, nihil temerè hìc ſuſceptum, totamque materiam ex pauciſſimis ac ſimpliciſſimis principiis deductam, jam uno quaſi intuitu conſpiciendam exhibebo: reciſis, quibus tunc ex voto & pro captu eorum, qui his ſimul ſtudiis incumbebant, utendum fuit, Philoſophiæ moralis ambagibus: itáque proponam, ut à quovis recta & candida ratione utente tota hæc materia, ſatis aliàs involuta, non dicam cognoſci, ſed palpari poſſit. Non tamen ſingula jam prolixè probabo, ſed ea ferè demonſtratione vice hac contentus, quæ ex continua & concatenata principiorum ſerie atq; connexione naſcitur, quæque iis, qui recto judicio ac ratione utuntur, omnium maximè ſatisfacit, uberiorem eouſque reſervabo,

donec

donec præfractè quædam ex his negatum iri percepero. Et brevis hæc delineatio omninò necessaria mihi videtur, antequam ad refutationem reliquorum, quæ tradis, accingar.

Collatio II.

Ad d. decis. 7. cap. 5.

Hæc jam fundamenta ita accipe.

§. 1. In confesso est, rerum ac Naturæ ARBITRUM dedisse nobis quædam Voluntatis suæ præscripta atque præcepta, quibus parère tenemur, & nî pareamus pœnam meremur, qualia jussa ac præcepta jam ante legem scriptam fuisse, vel ex eo nobis apparet; quia antiquissimi Patres, Numinis cultores eo nomine laudantur, quòd isthæc posteris suis tradituri sint. Delinquit & pœnam meretur, quisquis contra leges facit.

§. 2. Ut autem præcepta ista observari ita ab hominibus possent, necessum fuit, instrui eos duplici saltem potestate, tum intellectiva, seu intellectu, quo, quod præcipitur, cognoscere possent; tum voluntate, id est, tali facultate, qua actionibus suis imperare ac legem dicere possent, & sic eas dirigere ac moderari juxta hujus vel illius præcepti tenorem ac normam. Dummodo necessaria facultate eas intelligẽdi & volendi sit instructus.

§. 3. Hæc utraque facultas cùm jam data sit nobis, nec proinde quidquam, quod necessum est ad istam observationem, deficiat, jam sequitur, quòd, quoties aliquid contra hæc præcepta fit, quod vi harum facultatum, si ritè adhibentur, præcaveri potuit, toties delinquant homines & pœnam mereantur; *per* §. 1. *&* 2. Ergo &, licèt actu non intelligat, si modò possit intelligi.

§ 4. Non tantùm ergo delinquunt, quando intelligunt contra jussa legum & malè se agere, atque ita ex pro- Demonstratio.

 posito

posito & animo delinquendi agunt, quod dicimus, *malitiam ac dolum*; sed & quando non quidē intelligunt, se contra jussa agere, id tamen vi naturali intellectus sui cognosci potuit, si vires ejus ritè explicentur: quod *culpa* dicitur; quia homini imputatur, quòd facultate ad observanda præcepta sibi concessa usus ritè non fuerit. Collectio hæc est: *Qui sub pœna observare tenetur præcepta, is, si non observat, delinquit, & pœnam meretur: pœnæ enim conditio hæc est, si non servaverit præcepta. Homo tenetur sub pœna ad præcepta Naturæ, (& per consequens etiam potestatum civilium) per* §. 1. *dummodo instructus sit potentiis ad id necessariis, per* § 2. *adeoque etsi actu eas non adhibeat. per* §. 3. *Homo igitur, necessariis ad observandum potentiis instructus, si non observat, delinquit & pœnam meretur.*

Tenemur ergo ad levissimam quoque negligentiam seu culpam.

§. 5. Igitur ex rigore Naturæ homo ad omnem etiam exactissimam, quæ ab humano intellectu ac ratione proficisci potest, diligentiam tenetur in omnibus causis civilibus; &, si vel levissimâ culpâ negligat ejus observationem, inde tanquam ex vero delicto tenetur: quæ regula quoad res alienas disertis quoque verbis refertur *in l.* 21. *C. mandat.* in qua vestigia rigoris naturalis adhuc apparent. *Vid. in f.* §. 8.

Hunc rigorem jus civile temperat ratione imbecillitatis humanæ, & statuit I. Ne exigatur maxima diligentia, quæ in potentiam intelligendi cadere potest; sed media, quæ in homines cadit in statu suo præsenti.

§. 6. Verùm jus civile, intuitu & favore humanæ imbecillitatis, temperavit in suo foro hunc Naturæ rigorem in eo, I. Quòd circa culpam non attendit, quid intellectu humano in se & adhitis omnibus ejus viribus possit cognosci ac prospici, sed quid pro præsenti corruptiore hominum conditione possit; Neque exigit culpam ad summum facultatis intellectivæ gradū & prudentiam, quanta in ea esse potest, maximam; sed ad, communem hominum modum; mediocrem scil. ac talem diligentiam, quam patresf.

qui vulgò frugi ac diligentes habentur, solent adhibere: reliquum enim, quod communiter hominibus deesse videmus, intuitu humanæ infirmitatis potiùs naturæ quàm animi vitium videtur.

7. Hinc pro regula erit, quòd jure civili, (quoties ex natura negotii non est alia species diligentiæ definita) regulariter intelligatur media, quæ scil. cadit in hominum naturam in præsenti ipsius statu, & pro conditione imbecillitatis humanæ; non summa illa, quæ ab intellectu humano in se spectato, omnibusque ejus viribus explicitis, proficisci potest. Et hæc regula in genere definita reperitur in *l. 6. Jur. ign. his verbis: Neque supina ignorantia ferenda, nec scrupulosa inquisitio exigenda.* Et porrò: *scientia ita æstimanda est, ut neque negligentia crassa expedita sit, neque delatoria curiositas exigatur.* Item *in l. 9. §. 2. eod. his verbis: scientia neque negligentissimi, neque curiosissimi hominis accipienda; verùm ejus, qui diligenter inquirendo rem notam habere possit.* Idem ferè habetur *in l. 2. §. ult. Quis ord. in bon.* & *l.* 10. *Bon. poss.* Necnon in *l.* 32. *Depos.* ubi tanquam singulare in deposito refertur, quòd non requiratur diligentia, quam *hominum natura* desiderat.

Regulariter ergo & in genere jure civili præstatur levis tantùm culpa, seu media diligentia.

§. 8. Ratio hæc & favor imbecillitatis humanæ evidenter cessat, adeoque exceptio est 1. in iis, qui ultro suscipiunt vel artem, vel operam, vel negotium alterius, ubi in iis prudentia vel peritia requiritur; uti mandatarii *l. 13. C. mand.* negotiorum gestores, *l. 24. C. usur. §. 2. O. q. q. ex contr.* opifices aliique qui operas suas in re aliena locare solent. *l. 9. §. pen. locat.* &c. In his enim prudentia vel peritia debet esse exactissima, quia rem alienam, utpote in qua nihil nobis est juris & arbitrii, nõ possumus pro arbitrio suscipere, nisi simul recipiamus eam, quam requirit, diligentiam, nim.

Exceptiones sunt, quoties ratio illa imbecillitatis cessat. Nim. 1. si quis in se recepisse videtur diligentiam maximam.

exactissimam; adeoque vel alienis negotiis abstinendum, vel, si suscipiuntur, simul quoque suscipienda, quæ debetur illis, diligentia Unde utroque jure temerarium & culpa esse dicitur, immiscere se rei alienæ, *l. 36. R. I. c. 19. eod. in 6.* utpote cujus gestio prudentiam requirit præsenti hominum conditione ferè majorem. Hinc omnis infirmitas, omnisque imperitia circa rem alienam annumeratur culpæ. *l. 9. §. pen. Locat. l. 132. R. I. §. 7. & seqq. leg. Aquil. l. 8. §. ult. eod.* in qua eadem, quam dedimus, ratio eleganter ita exprimitur: *Quia affectare nemo debet, in quo vel intelligit vel intelligere debet, infirmitatem suam alii periculosam fore.* Hinc is, qui tale negotium alterius suscipit, videtur profiteri & polliceri peritiam & artem; *per d. l. 9. §. pen. verb. quia ut artifex conduxit.* Ac proinde negligere beneficium imbecillitatis, eique renunciare, dum summam diligentiam recipit ac pollicetur; amittit autem beneficium, qui illud negligit. *l. ult. §. 12. C. jur. del. c. 28. Elect. l. 22. C. l. 31. ff. ad SC. Veb.* Unde patet cur regula illa naturalis: *Aliena negotia exacto officio geruntur, nec quicquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpâ vacuum est*, quam dedimus *sup. §. 4. & 5.* referatur etiam in *l. 21. C. Mandat.* utpote in qua apparent adhuc vestigia rigoris naturalis, qui in mandato, de quo *in d. l. 21.* etiamnum obtinet.

Alia exempla.

§. 9. Eadem ratio est, si quis in negotio, ex cujus natura levior saltem culpa & media diligentia præstatur, simpliciter custodiam recipit vel tacitè vel expressè: tali enim pacto amplius quid in se recipit, quàm quod etiam sine pacto ex natura negotii beneficio imbecillitatis humanæ præstatur, adeoque & hic tali beneficio renunciat: alioquin enim pactum esset frustraneum. Tales sunt nautæ, caupones, stabularii, qui rem cujusque salvam fore recipiunt.

piunt *l.1. princ. jurid. l.3. §. 1. Naut. caup.* item venditor, qui custodiam expresse recipit. §. 3. *vers. Quodsi fugerit. Emt. vend. l.35. §. 4. contrah. emt.* idem est in venditore, quando traditioni ipsius dies adjectus est: tunc enim tacite videtur recipere custodiam usque ad eum diem, adeoque omnem custodiam præstat. *l.2. §. 1. l.3. l.4. §. 1. & 2. Per. rei vend. l. 18. §. 8. 9. l. 38 pr. Damn. inf. l.36. Act. emt.*

§. 10. Denique eadem ratio est, si quis cuicunque negotio se offerat, & si lata saltem culpa in eo præstetur: nam qui negotio se offert, ejus simpliciter capacem se profitetur, adeoque imbecillitatis beneficium pœnitus respuit. *l. 1. §. 35. Depos.* *Alia exempla.*

In his omnibus igitur causis ratio imbecillitatis humanæ ideo cessat, quia maxima diligentia recepta videtur, ac proinde neglectum beneficium imbecillitati datum: estque hæc exceptio prima.

§. 11. (2) Altera exceptio (*conf. §. 8.*) qua cessat ratio imbecillitatis humanæ, est quando negotium solius accipientis, id est, ejus causâ factum est, qui in re aliena damnum dedit; dans autem merum officium præstitit; uti in commodato. *l. 17. §. 3. Commod.* vel in casu quo hæres, legatarius aut fidei commissarius totum, quod relictum est, restituunt. *l.108. §. 12. l.36. §. ult. legat. 1.* Quid enim iniquius, quam beneficium imbecillitatis humanæ concedi illi, cujus omnis est utilitas, in præjudicium alterius, qui tantùm officium præstare voluit. *l. 2. §. 10. & §. 16. Ne quid in loc. publ. &c.* Unde ratio hæc imbecillitatis humanæ tollitur hic alia ratione fortiore. *Quòd officium suum nemini debeat esse damnosum. l. 7. Test. quemadm. ap. l. 61. §. 5. Furt.* item; *Quòd illi potiùs sua culpa damnosa esse debeat, cujus causâ contrahitur. d. l. 61. §. 5.* *2. Si ipsius solius causâ contrahitur, ne alteri mera sua officiositas sit damnosa.*

 §. 12 Ex

Hinc si ipsius causâ planè nō cōtrahitur, nullam & ne levem quidem culpam præstat.

§. 12. Ex hac autem duplici ratione fortiore sequitur etiam, si è contrario solius dantis causâ contrahatur, uti in deposito, adeoque accipiens merum officium præstet, quòd hic ne quidem levem, ac proinde nullam culpam præstat, nisi quæ dolo continetur, ut nec opus quidem hic sit beneficio imbecillitatis: nam hoc casu accipienti quoque suum officium damnosum esse non debet *d. l.* 61. §. 5. sed deponenti, cujus causâ contrahitur, damnosum erit, quòd non meliùs sibi prospexerit. *d. l.* 61. §. 5. *junct. l.* 1. §. 5. *O. A.* Quod & accidit, quando quis alii simplicem actum v. g. rem certam emendam mandat, quod prudentiam non requirit, unde hic mandatarius itidem tantùm latam culpam præstat. *l.* 8. §. *ult. l.* 10. *pr. l.* 29. *pr. &* §. 4. *Mandat.*

In negotiis in quibus certa culpa præstatur, regula est: Per culpā intelligitur id, quod in eo contractu præstatur: & per diligentiam exactam, quæ in eo exigitur.

§. 13. In his ergo negotiis, quibus certus culpæ gradus definitus est, non obtinet regula tradita *supr.* §. 7. quod regulariter culpa levis intelligatur & diligentia media; unde & limitatio tunc adjecta fuit; sed hæc statuenda hic est regula; Quod semper ac perpetuò per culpam ea intelligatur, quæ in quovis negotio præstatur, quatenus enim præstatur, non est culpa sed casus: & per diligentiam exactam illa, quæ in quovis contractu exigitur: & hoc latissimè demonstravimus *Disp.* 1. *Prop.* 12. *&* 13. *item Disp.* 2. §. 12.

II. Ne illa, quam exigit, culpa pro vero delicto habeatur, sed pro eo, unde damni restitutio competit.

§. 14. II. Deinde, (*conf. sup.* §. 6.) in eo quoque jus civile attemperat hunc rigorem ad conditionem humanæ imbecillitatis, quod ne has ipsas quidem culpæ species, quas admittit, pro vero delicto habet, hactenus ut inde veluti ex delicto, obligetur ad pœnam, sed solam damni, quod alter passus est, restitutionem, *per text. expr. in l.* 108. *Reg. Jur. l.* 3. §. 21. 22. *Ad Silan.* Hinc perpetua regula; *Delictum tale sine dolo malo, id est, animo delinquendi non comitti. l.* 1. *C.*

si adv.

ff. adv. del. l. 1. §. 3. in fin. l 12. l. 14. ficar. l. pen. Adult. l. 53 princ. l. 5. § 1. furt. §. 7. eod. l. 13. §. 1. Injur.

§. 15. Excipitur damnum non jure datum ex lege Aquilia, quâ damna etiam leviſſimâ culpâ data inter vera delicta numerantur, adeoque in ea lege pleniſſimè veſtigia rigoris naturalis remanent. *l. 44. & t. t. Inſt. & ff. Ad. l. Aquil.* idque ideo, ne dominus potiùs ferat damnum, quàm is, qui dedit, cùm illi vel nihil vel minùs fortè imputari poſſit, quàm huic: unde, etſi leviſſima quoque culpa hìc præſtetur, tamen, ſi utrique aliquid imputari poſſit, is ſolus punitur, cui magis poteſt. Ex quo fundamento innumeri caſus, qui variè accidere poſſunt, & partim recenſentur *in l. 7. & ſeqq. l. 27. l. 52. & paſſ. eod.* definiri optime poſſunt. *Exceptio 1. in l. Aquilia.*

§. 16. Sunt etiam caſus quibus ob ſingularem utilitatem reip. aut ſimilem, lata culpa vel levior quoque inſtar criminis aliquando punitur, uti in incendiariis. *l. pen. §. ult. Off præf. vig. l. 9. l. pen. Incend.* terminorum amotionibus. *l. 2. in fin. Term. mot.* Rixis. *l. 1. §. 3. Sicar.* poculo abortionis vel amatorio. *l. 38. §. 5. Pœn. &c.* Aliquando ad inſtar privati delicti; quibus caſibus obligatio inde quaſi ex delicto oriri, & vulgo, *quaſi delictum*, dicitur. *t. t. Inſt. de Obl. quæ q. ex del.* quæ proinde omnia, cùm ſingularia ſint, extra caſus jure expreſſos extendi non debent. *Exceptio 2. In caſibus ſingularibus.*

§. 17. Delictum igitur quod pœnam meretur, non fit niſi dolo malo. *per §. 14.* Dolus malus autem continet præciſè animum ac propoſitum lædendi ſeu decipiendi; ut apertè hoc exprimitur *in l. 2. §. 2. Vi bon. rapt.* ubi *dolo malo* is facere dicitur, *qui præcedente conſilio ad hoc ipſum aliquid facit, ut damnum det bona ve rapiat.* & in *d. l. 2. §. 4. verb. ad hoc coactos, ut damnum daretur.* eſtque hæc ipſa definitio *doli mali*, quando præciſè aliquid *machinamur ad circumveniendum,* *Dolus præciſè requirit propoſitum lædendi.*

dum, fallendum, *decipiendum*, ceu dicitur *in l.* 1. §. 2. *Dol. mal. l.* 7. §. 9. *Pact.* Item in *l.* 1. §. 2. *Sicar. &c.*

Propositum ergo aliud quodvis, etsi sit vitiosum, est lata culpa.

§. 18. Fit autem ſæpius, ut hominis propoſitum non quidem tendat præcisè ad lædendum ac decipiendum, & tamen vitioſum ſit: v. g. ſi quis, cui cuſtodia commiſſa vel captivi rei, vel ſervi vincti, miſeratione ductus eum dimittit, vel mandatarius, ut gratiam alii faciat, alium patitur emere, non habet animum præcisè lædendi aut decipiendi dominum, ſed gratiam & miſericordiam, quæ in ſe licita & laudabilis eſt, faciendi, adeóque dolus malus non eſt, *per §. præc.* verùm, cùm ſciat ex tali facto alium, ſc. dominum, damno affici, utique tale propoſitum dolo proximum, ſeu lata culpa eſt. *l.* 7. *princ. Depoſ. l.* 7. §. 7. *Dol. mal. l.* 14. §. 2. *Cuſtod. reor. l.* 8. §. *ult. Mandat. l.* 7. §. 2. *Adm. tut. Add. inf. Coll. V.* §. 3.

Tale quoque est propositum, non negligendi res alterius, sed magis eas negligendi quàm proprias.

§. 19. Tale jam propoſitum quoque eſt, quando quis non quidem ſimpliciter intendit negligere res alienas, (id enim verum eſſet propoſitum lædendi & dolus) ſed magis eas negligere quàm proprias, & minùs aliena curare quàm ſua; v. g. Titii librum & tuum ſimul in Muſæo tuo poſitos habes, ubi tutam eorum cuſtodiam cenſes; ſed cùm fortè hoſpitem ibi recipere ſoleas, vereris ne liber tuus aliquando auferatur, ideóque tutioris cuſtodiæ causâ aliò eum transfers relicto libro Titii. Hìc non habes propoſitum lædendi Titium, putas enim librum ejus ibi cuſtodire poſſe, adeoque dolum non habes, *per §.* 17. ſed quia tamen ſcis, aufferri quoque eum librum poſſe, (ideo enim tuum aliò tranſtuliſti,) utique propoſitum habes minùs aſſervandi librum Titii, quàm tuum; quod proinde dolo proximum ſeu lata culpa eſt. Et hoc expreſſiſſimè dicitur in *l.* 32. *Depoſ.* latam culpam eſſe, ſi quis minorem aliis, quàm ſuis rebus diligentiam præſtat. Item in *l.* 24. §. 5. *ſolut. matr.* ubi ibidem culpa

ſaltem

ſaltem eſt, ſi quis magis ſæviat in ſervos dotales, utpote alienos, quàm in ſuos. Denique in *l.* 22. §. 3. *Ad Trebell.* lata culpa dicitur, ſi quis non eâ negligentiâ, quam in ſuis adhibere conſuevit, ſed majore, rem alterius diſtrahere neglexerit, ſeu, ſi quis magis neglexerit diſtrahere res alienas, quàm ſolet proprias. En ergo in omnibus his caſibus lata culpæ propoſitum minùs curandi aliena quàm propria. *Adde diſp.* 2. §. 16.

§. 20. Huic latæ culpæ comparatur extremus gradus negligentiæ, quà quis id neſcit, quod omnes ſciunt; etſi enim hìc abſit propoſitum minùs curandi res alias, tamen jure præſumitur adeſſe: præſumitur enim v. g. Titius ſcire, quod omnes ſciunt; neque inſcitia adeò affectata magis excuſatur quàm lata culpa, in qua propoſitum eſt. *l.* 226. *V. S.*

Huic propoſito, ſeu latæ culpæ comparatur extrema negligentia.

§. 21. Ex his ſatis jam evidenter colligi poteſt, quibus caſibus utraque hæc culpa lata dolo æquiparetur. nam cùm verum delictum, ex quo pœna infligitur, requirat præcisè animum lædendi ſeu dolum, *per* §. 17. è contra, ex culpa non infligatur pœna, *per* §. 14. ſequitur, quòd lata culpa in talibus delictis pœnalibus non ſufficiat, adeoque pro dolo non ſit. Hæc autem ratio ceſſat in damni reſtitutione, ad quam quis tenetur, etſi animum lædendi non habuerit, ut conſtat, eámque ſaltem reparationem damni debet, etſi pœnam non debeat. Ergo nihil hìc eſt quod ſpeciale ſit in propoſito lædendi, & quo illud ſeparetur à propoſito, quod conſtituit latam culpam. Unde ſequitur hæc definitio: quòd, quoties principaliter ad damni reſtitutionem agitur, etiam ex delicto, (quia hoc caſu ratio potiùs damni habetur, quàm delicti ac pœnæ, dummodo delictum non includat in ſua natura præcisè dolum ſeu animum lædendi, uti vis. *l.* 2. §. 8. *Vibon. rapt.*) nedum ex reli-

Utraque hæc culpa lata dolo comparatur in damnis reſtituendis.

quis causis civilibus lata culpa & huic comparata negligentia maxima, *per* §. 20. pro dolo est. Quam definitionem ulterius ex legum quoque textibus demonstrabimus *inf. coll.* 5. §. 3.

Excepta rerum communione: in qua non dolo, sed levi culpæ comparatur.

§. 22. Hinc patet, quid statuendum in rebus communibus. Nim. si quis minùs curat res communes quàm proprias, itidem latam culpam committit, quia res cōmunes sunt pro parte indivisa alienæ; adeóque est hæc definitio latæ culpæ, *per* §. 19. Unde etiam, si quis maximam negligentiam adhibeat in communibus, videbitur eam adhibere in alienis, adeoque comparabitur illa latæ culpæ, *per* §. 20. Ergo utraque hæc species definitione ac nomine est lata culpa. Verùm hæc lata culpa hoc speciale habet in rebus communibus, quòd non possit haberi pro dolo, uti habetur in rebus merè alienis, *per* §. 21. Ratio hæc est: quia rebus communibus immixta est pars propria pro indiviso, indedéque socius habet causam gerendi propter partem suam, uti dicitur, *in l.* 25. §. 16. *Fam. erc.* ubi ex hac ratione idem quod hîc dicimus, concluditur. *Vid. inf. Coll.* 6. §. 1. *& pass.* Is enim qui causam habet gerendi propter partem suam non potest videri propositum habuisse negligendi, aut affectâsse negligentiam; suam enim partem (adeoque & alteram suæ mixtam) gerit, ut servet non ut negligat: adeoque cessat hoc casu omne propositum, propter quod lata culpa dolo comparatur. *per* §. 18. & quælibet causa, etiam fatua, excusat à dolo, ut vulgò Dd. loquuntur: *arg. l.* 25. §. 3. *Her. pet.* nec quisquam præsumi potest affectâsse negligentiam in rebus propriis. *Nemo enim unquam ita resupinus est, ut facilè suas pecunias jactet; ut dicitur in l.* 25. *pr. vers. Qui enim solvit. Probat. arg. l. ult. in fin. princ. C. arbitr. tut.* Cùm igitur lata culpa in communionibus non contineatur sub culpa, necessariò sequitur, quòd sit culpa dolo opposita, quod aliàs

aliàs eſt levis culpæ, adeoque invenitur hæc lata culpa in ſocietate, perinde ac levis culpa in reliquis contractibus, in legibus dolo opponi, eóque effectu levi culpæ comparari. Et hæc ſententia latè demonſtrata eſt *diſp.* 2. *aſſert.* 2. *&* 3. & ſolidè probatur, ut alia omittam, ſaltem ex *l.* 25. §. 16. *l.* 23. *R. S.* §. *fin. ſociet. junct.* §. *pœn. Quib. mod. recontr. Vid. infr. Coll.* 6. §. 8. *& ſeqq.*

§. 23. Ulteriùs ergo nulla culpa præſtatur in ſocietate, nec media diligentia exigitur à ſocio, ſed alteri ſocio imputatur, quòd ſocium parum, & ne quidem pro communi hominum modo diligentem, aſſumſerit. §. *ult. ſociet. l.* 72. *eod.*

Media diligentia non exigitur in communione.

§. 24. Quantum ad definitiones reliquarum ſpecierum culpæ ac diligentiæ, ſatis illæ ſunt notæ, & de caſu ſaltem notandum, quòd caſu in genere fieri dicatur, quicquid ex improviſo fit, id eſt, quicquid à nobis actu non fuit proviſum, etſi provideri potuerit: *l.* 52. §. 3. *Pro ſoc.* Quodſi autem debuit provideri, & legibus improbatur illa imprudentia, jam caſus talis incipit eſſe culpa; unde eſt, quòd aliquando leviſſima, levis aut lata culpa vel continentur ſub caſu, vel ei opponuntur, prout in legibus pro culpa habentur, vel non: *Conſ. l.* 9. *l.* 11. *Inc. ruin. l.* 12. *l.* 14. *Cuſtod. reor. l.* 22. §. 3. *Ad Trebell. & diſp.* 2. §. 19.

Caſus fit culpa, quoties requiritur providentia.

§. 25. III. Sed & alia adhuc eſt ratio (*conf. ſup.* §. 14.) temperandi rigoris naturalis. Prætor ſc. ipſo jure civili mitior, quoties ipſe ſolus jus, quod lege civili pœnitus neglectum, nec ullum negotium civile continet, introduxit, ſolum in eo dolum non culpam comprehendit: cùm enim lege civili nihil de eo cautum fuerit, ſufficere putavit, ſi dolum ſaltem coërceret: uti hoc expreſsè dicitur *in l.* 1. §. 1. *ſi menſ. falſ. mod.* his ferè verbis: *Viſum eſt ſatis, coërceri ſolum dolum ejus, qui civiliter obligatus non eſt.* Hinc in preca-

III. Prætor quoque temperat rigorem naturæ, dum in negotiis à ſe ſolo introductis ſolum dolū, non culpam attendit.

precario, etsi solius accipientis sit utilitas, tamen dolus tantùm præstatur. *l. 2. pr. l. 8. §. 3. Precar.* nulla enim inde juris civilis est actio, quia totum à liberalitate concedentis descendit. *l. 14. eod. l. 14. §. 11. Furt.* unde tunc nulla actio nascebatur. *§. 2. Donat.* cùm ergo à solo Prætore hoc jus liberalitatis introductum sit, sufficit dolus & lata culpa: quæ ratio indigitatur *in d. l. 8. §. 3.* Idem est in edicto *Si mens. fals. mod. &c. per d. l. 1. §. 1.* nam nec ibi civilis actio est. *d. l. 1. princ. junct. §. 1.*

§. 26. En totam fermè culparum materiam breviter, sed latiùs tamen deductam, quàm opus fuit: sagaci enim & non præoccupato ingenio vel margines sufficere ferè potuissent. Apparebit attentè legenti, in hac materia in qua acutissimus JCtus Donellus ajebat *inesse nodos inextricabiles, in quibus frustrà Dd. se torquent & discentes cruciant. lib. 16. comm. 7.* ad certissimas rationes ac principia redactas, ut putem à temeritatis nota, quam affricare volebas, abunde me liberatum. In dispp. de dol. culp. &c. prolixiùs & magis per ambages singula juris civilis supposita Ethicis imprimis rationibus, (quibus, ut dictum, studiosi tunc operam quoque dabant) explicui: hìc autem id curæ habui, ut à prima sua origine totam materiam brevibus deducerem, singula pleniùs probaturus, ubi rescivero, quædam eorum, sed justis argumentis ac rationibus, oppugnatum iri, vel correcturus, ubi aliud apparuerit. His ergo ostensis jam propiùs conferamus.

COLLA-

COLLATIO III.

Ad d. decis. 7.

An actio alicujus possit esse mala, & tamen ipse non malè agere.

§. 1. Inter præmissa notavi primò: Quod evenire possit, ut actio alicujus sit mala, nec tamen is malè agat, uti si quis v. g. in venatione inscius & merè fortuitò homicidium committit. *disp.* 2. §. 8.

§. 2. Opponis: *At quis non videt, hæc manifestam implicare contradictionem: actio namque mala dicitur ratione malè agentis, & quæ actio contrariatur legibus, necesse est ratione agentis contra leges malè dicatur.* Vel non inspexisti, vel dissimulâsti *l.* 11. §. *pen. Pœn.* quam allegaveram: ibi enim in terminis idem asserit JCtus: *Delinquitur,* inquit, *aut proposito, aut impetu, aut NB. casu*, & quoad casum idem, quod ego, exemplum affert; pergit enim: *casu, cùm in venando telum in feram missum hominem interfecit.* En! hìc *delictum* dicitur ille actus, quo quis mero casu in venatione hominem occidit, & certum tamen est, eum non *delinquere* seu *malè agere, per text. expr. in* §. 4. *Leg. Aquil.* casus enim fortuitos nemo præstat. *l. 6. C. pign. act. junct. l.* 23. *V. O. l.* 23. *in fin. R. I. &c.* nec quisquam tenetur, qui nudo casu citra ullam culpam hominem occidit. *per* §. 3. *Leg. Aq. l.* 9. §. *ult. eod.* venatio enim tunc jure gentium erat licita, *per* §. 12. *Rer. div. l.* 1. §. 1. *l.* 3. *l.* 5. *A. R. D.* cùm ergo nihil in ea fuerit culpæ, & occisio solo casu contigerit, constat occisorem nihil malè egisse, & tamen ipse actus dicitur delictum *in d. l.* Numquid ergo in lege quoque statues manifestam esse contradictionem?

§. 3. Scil. in eo falleris, Vir Ampl. quòd putas actio-

nem malam dici ratione malè agentis. Nam ad plenam malitiam & perfectum delictum duo concurrere debent, malum actûs, ut sc. actus sit lege prohibitus, & malum agentis, quod consistit in animo & perverso proposito seu inclinatione ad talem actum. *Coll.* 2. §. 5. Hæc duo igitur inter se omnino sunt distincta, & aliud est malum actus, quod in læsione legibus prohibita, aliud malum agentis, quod consistit in malitiâ animi ac propositi, & alterum sine altero esse potest, licèt utrumque ad plenam malitiam ac delictum concurrat.

§. 4. En hujus rei veritatem in *l.* 40. § *pen. Furt.* Si quis enim rem aufert furandi quidem animo, sed domino volente, est quidem in agente malitia animi, propositum scil. furandi; ipse tamen actus neque furtum est, neque ullum aliud delictum, quia nemini invito aliquid aufertur *d. l.* 46. §. *pen. Furt.* §. 8. *eod.* volenti autem nulla fit injuria. *l.* 9. §. 1. *Aq. pluv. l.* 34. *C. transact. l.* 145. *R. I.* En aliud! Si quis aufert furandi animo rem derelictam, animus furandi in agente malus est, ipse actus tamen furtum aut aliud delictum non est, quia nemini aliquid aufertur, cùm sit res nullius. *l.* 43. §. 5 *Furt.* Item, si quis furandi animo conclave intravit, dummodo sine vi, propositum quidem furandi malum est, etsi nullus furti actus subsequatur. *l.* 21. §. 7. *eod. arg. l.* 5. *princ. Injur.*

§. 5. Vice versa: Si quis invito domino rem auferat, cùm putet eum consensurum, est malum aliquod in actu, quia invito domino jus suum aufertur, quod lege prohibitum est; non tamen in agente, quia putavit dominum consensurum, & sic abfuit malum propositum. *l.* 46. §. *propen. l.* 76. *pr. Furt.* §. 7. *eod.* Idem est, si quis in venatione hominem casu occiderit, *juxta* §. 2.

§. 6. Et quid multis, si verum est, quod dicitur *in l.* 1. §. 2. *Sicar.* homicidium fieri posse, nec tamen esse pro homicida;

micida; *verb. qui hominem occidit, absolvi posse.* & contra, homicidiam sine homicidio: *verb. qui hominem non occidit, pro homicida damnandus.* illud scil. si absit propositi malitia, *verb. si non occidendi animo hoc admisit.* hoc, si adsit: *verb. si vulneravit ut occidat.*

§. 7. Et denique in casu *l. pen. Adult.* violatum est matrimonium quod adhuc subsistebat; est ergo hìc actus lege prohibitus; non tamen qui mulierem duxit adulter est, quia nescivit repudium jure nullum esse, adeóque abfuit animus delinquendi. *d. l. pen.*

Neque verò quicquam ad rem respondes, quòd saltem sit adulterium ratione mulieris scientis. Etsi enim, quòd mulier vitium repudii sciverit, *d. l.* planè non dicatur; adeóque hoc quoque gratis abs Te fingatur; quin imò mulier multò minùs intellexisse videatur jus & vitium ex lege quàm mas; tamen, hoc quoque quod fingis posito, id saltem sequitur, quòd mulier, si scivit, etiam perfectum adulterium commiserit, quia & malum actus & animus concurrunt; in viro autem, qui ignoravit, idem quidem est malum actus, at in agente animus abest. *per §. 2. & 3.*

§. 8. Instas. *Si malus est actus, quando quis casu hominem occidit, idem quoque erit, si tegula ex ædibus cadens occidit hominem.* Nihil minùs. Leges actibus hominum positæ sunt, non lapidum: homo lege prohibitus est hominem occidere, non tegula; adeóq; prohibitio legis, in qua consistit malum actus, *per.* §. 3. non inest actui lapidis, sed actui hominis, etsi animus malè agendi in eo non sit. Denique diximus, malum actùs humani inde esse, quia concurrit cum animo ad perfectum delictum, §. 3. non autem concurrit actus lapidis, non magis quàm actus Naturæ, quæ morte naturali hominem tollit.

COLLATIO IV.

Ad cap. Decis. 8.

An imperitia, simplicitas, rusticitas &c. potiùs minuant culpam an intendant.

§. 1. Alterum, quod notabam, hoc est. Quò magis aliquid fit per socordiam, simplicitatem, rusticitatem, inertiam &c. eò magis remotum est à culpa & delicto: quia hoc magis abest propositum & animus delinquendi, qui in delictis spectatur, quò magis committitur per ignorantiam, quæ consensum excludit, &c. *d. sect.* 1. §. 9.

§. 2. Hæc in suis terminis rectè se habere asseris; sed ita explicas, *quòd vera hæc sint in delictis*, non verò in culpa propriè dicta. Ais enim: *In delictis* (non culpa) *quò magis abest propositum, eò minùs quis delinquit, & hoc sensu excusat à culpa, h. e. delicto, rusticitas, simplicitas.* Indeque negas, quod inde concluditur: Rusticitatem & imperitiam potiùs culpam excusare, quàm intendere, &c. quæ deinceps sequuntur. Verùm quot hæc unica decisio erronea peperit nævos? Ordine conferam.

§. 3. Dicis 1. *In delictis*, non in culpa, *quò magis abest propositum, eò minùs delinqui.* Per culpam propriè dictam intelligo eam, quæ semper & in omnibus negotiis adeoque suâ naturâ culpa est, nim. culpam latam: uti apparet ex *disp.* 2. §. 13. *assert.* 1. *&* §. 16. nec non *ex assert.* 4. quæ habetur *disp.* 3. *in fin.* quibus locis latissimè demonstratum fuit, hanc culpam continere propositum & animum non quidem delinquendi, sed tale quid agendi, unde scit

damnum

damnum alii accidere posse; (quæ Tu semper confundis,) idemque coll. seq. patebit.

§.4. Cùm ergo hæc culpa non minùs ac dolus consistat in proposito & proæresi quadam, *per §. præc. & alleg. ibid.* sequitur sanè inevitabiliter, eò magis culpam illam abesse, quò magis abest tale propositum in quo culpa consistit: cùm enim hæc invicem ponant & tollant, unum præ alio longiùs abesse non poterit. Sed & idem hoc ex sequentibus refutabitur; unde non est, cur hîc sim prolixior.

§.5. Dicis ergo 2. *Quòd simplicitas & rusticitas excuset à culpa, h.e. delicto, non autem quatenus sumitur pro culpa propriè dicta.* Vide, quæso, Vir Ampl. quantum à veritate Juris hîc abeas! Anne, quoties in legibus dicitur, (dicitur autem sæpissimè) ignoscendum rusticitati, simplicitati, imperitiæ hominis, quæ aliàs sunt culpa, hoc statuitur; ignoscendum esse homini, qui per rusticitatem, simplicitatem, & imperitiam, non verò, qui per dolum & delictum seu malitiam commisit? Nonne ergo hic rusticitas & simplicitas excusat à culpa, dum rusticitas illa causa est, ne quis ex ea tanquam ex culpa teneatur? Conferamus quæso leges. In *l. 2. §. ult. Jure fisc.* rusticitas excusat ab ignorantia proprii juris, quæ nunquam dolus aut delictum est, sed tantùm culpa. *per l. 213. §. ult. l. 223. princ. V. S. l. 9. §. 2. Iur. ign.* In *l. 2. §. ult. in jus voc.* rusticitas excusat à culpa, quòd vocatus neglexerit venire in jus: nam si dolo abest non excusat rusticitas. *d. l. 2. §. ult. in princ.* In *l. ult. C. testam.* eadem rusticitas excusat à negligentia subtilitatum juris, quæ sanè non dolus sed saltem culpa est: In *l. 1. §. ult. Insp. vent.* eadem excusat, à negligentia eorum quæ Prætor injunxit, per rusticitatem commissa. Imò in *l. 2. §. ult. eod.* expressè infirmitas mulieris eam tantùm ab imperitia excusat, non verò à malitia; uti disertè additur. Item *in l. 3. §. 22.*

ad Silan. imperitia & rusticitas non à dolo (ut expreſsè ibi dicitur) ſed ab ignorantia juris Prætorii excuſat. In *l.* 25. §. 1. *Probat.* Ætas, imperitia, deſidia &c. excuſant à negligentia, quâ quis indebitum ſolvit, quæ dolus utique non eſt. In *l.* 7. §. 4. *Iuriſd.* expreſsè imperitia & rusticitas dicitur non excuſare à dolo, ſed tantùm à culpa, quæ per imperitiam vel rusticitatem committitur: idemque eſt in *l.* 1. §. *ult. Edend.* Et denique ne pupillaris quidem ætas pubertati proxima excuſat à dolo *l.* 11. *pr. R. I. l.* 23. *furt.* §. 18. *eod. l.* 3. §. 2. *Ad l. Aq. l.* 7. *C. pœn. c.* 1. *Del. puer.* nedum rusticitas hominis juſtæ ætatis. Contra tot tamen textus, quos omnes ferè allegavi *d. diſp.* 2 §. 9. non veretis aſſerere, rusticitatem &c. excuſare tantum à dolo, non à culpa; cùm in utroque directò contrarium debuiſſes dicere. Ut taceam idem hoc oſtendi *ex* §. *prac.*

§. 6. Hinc oſtenditur jam porrò quòd malè. 3. rejicias, ***Ruſticitatem, & imperitiam potiùs excuſare culpam quàm intendere.*** Quid multis? Confer rusticum & JCtum; ignorantia in hoc potiùs erit culpa, quàm in illo: rusticitas enim illum excuſat. *d. l.* 2. §. *ult. Iur. fiſc. d. l. ult. C. teſtam.* Confer mulierem & JCtum: illam ignorantia juris & ſimplicitas culpæ eximit. *l.* 9. *princ. Ign. jur. d l.* 1. §. *ult. Edend.* hunc ſubjicit. *d. l* 25 *princ. verſ. & maximè, junct.* §. 1. *Probat.* In his ne quidem apud tyrones, nedum apud Te, Vir Ampliſſime, vel admonitione ſaltem opus eſſe credidiſſem.

§. 7. Equidem non me latet, quæ Tibi ſit cauſa erroris. Incautiùs percepiſti has formulas: ***Ruſticitati, & ſimplicitati &c. ignoſcitur.*** Vel: ***Ruſticitas &c. excuſant à delicto vel culpa:*** quaſi ſenſus ſit: ***Quod per ruſticitatem committitur, non videtur culpa vel dolo committi.*** Mihi autem & in legibus ita accipitur; ***Ruſticitati, ſimplicitati &c. ignoſcitur,***

scitur, ne ex ea tanquam ex culpa quis teneatur; non autem hactenus, ne propter eam etiam quis excusetur, si quid dolo commiserit: Et ex hac incautiore explicatione tot natæ sunt aberrationes aliæ.

§. 8. Et nihilominus audes me 4. ineptæ confusionis & contradictionis arguere, cujus Tu adeò hîc reus es. Et contendis, me culpum & delictum seu dolum ideo confundere, quia dixi rusticitatem excusare *à culpa* propriè dicta, (quod verum esse satis ostensum est §. 5. *supr.*) cum Tu dicas *à delicto*: & excusare rusticitatem ais *à delicto seu dolo.* Quis jam ineptæ hujus confusionis, quam vocas, est Autor?

§. 9. Dicis 5. In *l.* 3. §. *fin. Susp. tut. agi de culpa, quæ negligentiam denotat.* Hoc non nego, sed assero: hæc enim frequentiùs est levis culpa. Gratis E. provocas ad vocem *negligentiæ*, quippe quæ simpliciter posita potiùs mediam negligentiam denotat. *sup. Coll.* 2. §. 7. lata enim culpa non dicitur *negligentia* simpliciter, sed *negligentia nimia, magna* &c. *l.* 6. *l.* 9. §. 2. *Iur. ign l.* 29. *princ. Mand. &c.*

§. 10. Sed id videris velle, in *d. l.* 3. §. *ult.* agi de lata culpa, non levi: id enim negavi. Ostendam facili argumento contrarium; & sc. in *d. l.* per rusticitatem, inertiam &c. non intelligi latam culpam, sed levem. Rusticitati enim, inertiæ in negotiis civilibus sæpius ignoscitur, ut abunde ostensum sup. § 5. Ast latæ culpæ nunquam ignoscitur, quia dolo æquiparatur, *d. l.* 29. *pr. l.* 226. *V. S.* Lata culpa igitur non est rusticitas, inertia &c. Addo aliam rationem: Lata culpa est ignorantia ejus quod omnes sciunt, periti & imperiti, docti & rustici. *d. l.* 213. §. *ult. d. l.* 223. *pr. V. S* Rusticitas, imperitia &c. non est ignorantia ejus, quod omnes, sed quod peritiores, & cultiores tantùm sciunt, imperiti autem & rustici ignorant, inde enim di-

citur

citur imperitia & rusticitas: quæ proinde non sunt lata culpa.

§. 11. Dicis 6. *Facilè admittimus, quòd ejusmodi simplicitas & inertia excusat à dolo & pœna infamiæ.* Satis jam obvium est, hunc errorem corrigendum esse *ex* §. 7.

§. 12. Dicis 7. *Quòd in genere culparum tamen hæc negligentia* (sc. rusticitas, inertia &c. de quibus in d. l. 3. §. ult.) *minùs sit excusabilis; sed ejus extremus gradus, propè ad dolum accedens. l. 226. V. S. &c.* Iterum manifesta falsitas: Extremus negligentiæ gradus est, nescire, quod omnes sciunt. *d. l. 213. d. l. 223. V. S. l. 9. §. 2. Iur. ign.* Rusticitas autem est, nescire saltem, quod peritiores & cultiores, qui rustici non sunt, sciunt: uti jam prævertimus dicere §. 10.

§. 13. Dicis denique 8. *me statuere culpam committi per inertiam & rusticitatem &c. mihique me contradicere, dum has, quando nimiæ sunt, latæ culpæ accenseam. disp. 2. pag. 45.* Utique per inertiam &c. committitur levis culpa, sed non lata vel propriè dicta, quæ semper pro culpa habetur, ut ubique addidi. Si autem nimia & maxima sit imperitia & rusticitas, non ideo est culpa lata, quia est simplex imperitia & rusticitas sed quia nimia est & affectata, quando sc. nescitur, quod cæteri omnes, imò rustici etiam alii sciunt, ex qua præsumitur propositum. Vide quæso, Vir Ampl. quàm facilis sis ad contradictiones imputandas, quod vel sinceritati Tuæ non satis convenit, si sciveris, vel peritiæ, si ignoraveris tam facilem hujus rei solutionem, quam παῤῥησίαν mihi ignosces. Quod etiam in tanta rerum luce & evidentia mihi ineptas confusiones affingis, quas tamen ipse fecisti, molestiùs quidem ferrem, & fateor sentire me tædium, quod ex laxiore rerum adeò evidentium tractatu subnasci solet; verùm, cùm semel ad conferendum non vindicandum prodierim, gaudeo saltem, patere mihi jam transitum ad aliam collationem.

COLLA-

COLLATIO V.

Ad Decis.9. d.cap.5.

An culpa lata conjuncta sit cum aliquo proposito & proæresi.

§. 1. Sed non est, quòd in hac collatione æquiorem Te sperem; adeò ad tot fundamenta non malè sed nihil respondes. Dicis: *contraria hæc esse omni juri*; & tantùm dicis, nullâ rationis adjectâ mentione. Asserui scil. culpam propriè dictam conjunctam esse cum proposito ac proæresi aliqua, non quidem lædendi & delinquendi, sed aliud quid, quod in se malum non est, agendi, verùm ex quo scit alteri vel damnum oriturum, vel oriri posse. Et hoc explicatum & plurimis rationibus ac textibus demonstratum nobis fuit *in disp.* 2. §.13. *Assert.* 1. *Item in d. disp.*2. §.16. Item plenissimè *in assert.* 4. quam ideo ex professo subjeci ad calcem *disp.* 3. *& passim alibi.*

§. 2. Quid Tu ad hæc omnia, Vir amplissime? Hoc solum. *Hæc sanè tradita nec juri civili, nec naturali, nec rectæ rationi conveniunt: imò inter se pugnant, culpam cum proposito ac proæresi esse conjunctam, & tamen non malitiosè quid fieri:* nec ullam tam audacis asserti rationem reddis.

§. 3. Mihi autem facile erit, ad oculum probare, culpam latam conjunctam esse cum aliquo proposito; & refutare crudum hoc assertum, *quod omni juri & rationi id repugnet* &c. Inspice quæso, & perspice *l.7. princ. depos.* ubi *dolo proximum*, seu lata culpa, dicitur, *quando sequester servum apud se vinctum misericordiâ ductus solverit, ut fugeret.* En! hic sequester scit, cujus sit servus, & cui rei pararetur, (ita

enim expreſsè ibi dicitur; *ſcit, cui rei pararetur*) adeóque ſciens volens, hoc facto eum & domino & quæſtioni ſubduci, tamen dicitur non dolum, ſed dolo proximum, id eſt, latam culpam committere: quia non facit hoc animo delinquendi & officium negligendi, ſed animo & propoſito miſericordiam exercendi, ſed intempeſtivè. Idem videbis *in l. ult. §. 2. Cuſtod. reor.* ubi cuſtos carceris reum dimittit miſeratione ductus, & tamen hic caſus, quo miſeratione dimittit, opponitur caſui, quo fraude dimittit: ſi ergo fraus non eſt, erit utique ſaltem lata culpa, quæ fraudi proxima eſt. En! cuſtos hic ultro dimittit reum: Anne ergo habet animum & propoſitum dimittendi? Hoc propoſitum non eſt dolus, ut vides, ſed ſaltem lata culpa. Idem manifeſtiſſimè oſtenditur *ex l. 7. §. 7. Dol. mal.* ubi in eadem ſpecie iterum opponuntur, quando dolo, & quando miſeratione ſolvitur ſervus, &, ſi miſeratione, negatur actio doli ac furti, quia dolus non eſt, adeóque ſaltem lata culpa. An ergo hæ quoq; leges nulli juri & rationi conveniunt? An hæc jura quoque inter ſe pugnant?

Pergamus. *In l. 38. §. 5. Pœn.* dicitur de his, qui poculum abortionis vel amatorium dant, quòd dolo, ſeu animo lædendi non faciant; & tamen ſciunt, cum periculo vitæ ac valetudinis maximo hoc conjunctum eſſe: hæc ergo proæreſis, & hoc propoſitum, quo ultro & conſultò poculum dant, etſi vitam & ſanitatem inde periclitari ſciant, non eſt dolus, adeoque ſaltem lata culpa. Denique *in l. 9. §. ult. & l. 39. princ. Ad l. Aquil.* ſervum dicitur quis, *datâ operâ* per luſum jaculatus, & equam *conſultò* vehementiùs actam, rupiſſe: hoc conſilium & propoſitum non eſt dolus, quia non fuit propoſitum lædendi, quod in dolo requiritur. *per text. expr. in l. 2. §. 2. verb. ad hoc ipſum ut damnum det, bonave rapiat. Dol. mal.* ſed ludendi & equam è ſuo expellendi; adeóque tantum

tantùm culpa, uti dicitur *in l.* 10. *Ad l. Aq. Add. sup. Collat.* 2. §. 17.18 19. Vides, Vir Ampl. quàm juri & rectæ rationi contrarium sit assertum tuum, quo hæc talia esse asseris.

§. 4. Pergis: *Ejusdem farinæ sunt, quæ sequuntur.* Ejusdem omnino sunt farinæ hæc sequentia; id est, sine ulla ratione prolata, & jam explosa.

§. 5. Quæris porrò, quam subtilitatem affectem his verbis *disp.* 2. *p.* 15. *Si quis per negligentiam naturalem committit aliquid, etsi non committit culpam, cùm sit negligens & absit animus & voluntas; committit tamen, quòd sit negligens, nec vitium illud naturale studio subegerit & correxerit.* Non putavi subtile hoc videri; res ipsa sanè manifesta est, quod ut pateat, utar exemplo vulgari. Finge opificem valde imperitum sui opificii, qui omni quidem curà opus fecit, sed inutile tamen: is non quidem deliquit, quòd opus inutiliter fecit, quia aliter non potuit, *cùm sit imperitus*, adeóque ad impossibile non tenetur *per vulg.* sed eo delinquit, *quòd sit imperitus*, & opificium suum, quod profitetur, non meliùs didicerit. Hoc puto satis obvium fore.

§. 6. Tu verò, Vir Ampl. pro hac distinctione aliam substituis: nim. *quod talis v. g. opifex committat culpam, non quatenus pro delicto accipitur, sed quat. pro negligentia prohibita.* Certum est, hanc distinctionem satis per suam subtilitatem posse intelligi: verùm nihil ad rem nostram facit. Volui rationem dare, cur homo, qui propter negligentiam & inscitiam sibi insitam aliter facere non potest, tamen culpæ reus videatur: & dixi, non ideo id esse, quòd hanc negligentiam commiserit, *cùm sit negligens*, adeóque aliter non possit; sed, *quòd sit negligens*, cùm potuerit & debuerit studio & exercitatione negligentiam excutere. Quid verò huc tua distinctio? Quòd autem hanc usui & legibus conformiorem dicis, planè erroneum est;

cum contra omnem νομοτεχνίαν sit, culpam pro dolo seu vero delicto accipi, quippe cui perpetuò in jure opponitur. *l. 11. Neg. gest. l. 27. §. 2. Rei vind. l. 25. §. 16. Fam. erc. l. 5. §. 2. & §. ult. l. 10. §. ult. Commod. l. 13. §. ult. Pign. act. & infinitis aliis.*

§. 7. Denique ais: *Reliqua, quæ pro sua assertione affert, facili negotio refelli* ex dictis *queunt*. Ex quibus dictis? Nihil dixisti, nisi quòd hæc sententia, *culpæ inesse propositum quoddam &c.* contradictoriam involvat, omni juri & rationi contraria sit, sed sine ulla ratione: & substituisti deinde aliam distinctionem, ad rem nihil pertinentem: præterea dixisti nihil. Quid inde refellis? Et quid meris his dictis Tuis nullo verbo probatis refelli potest? Facilis sanè disputandi methodus, quà uteris!

COLLATIO VI.

Ad Decis. ult. d. cap. 5.

Quomodo conveniant culpa, quæ in deposito, & ea quæ in societate præstatur, & quomodo differant?

§. 1. Ut singularem illam culpæ speciem, quæ in societate & rebus communibus præstatur, & unde omnis difficultas circa *l. 23. R. I.* nata est, solidè ostenderem & explicarem, duabis distinctis assertionibus id aggressus sum, nim. *assert. 2. & 3. disp. 2.* & in illa asserui, eandem esse culpam, quæ in deposito & societate præstatur, scil. latam: in altera autem; hanc latam culpam hoc speciale habere in societate, quód, ut aliàs, dolo non comparetur, adeoque (cùm hic sit effectus levis culpæ, quòd dolo non contineatur)

tur)

tur) effectu pro levi culpa habeatur, prout videri quoque hoc potest *ex Coll.* 2. §. 22. idque ex evidentissimis legum textibus & rationibus ita non tantùm demonstravi, sed & quæcunque antea erant difficultates tam facilè & luculenter solvi, ut non dubitem, si quis attentè & candidè ista perlegerit, facilè in eandem nobiscum sententiam eum condescensurum.

§. 2. Verùm Ampl. Antagonista hìc quoque haut parùm iniquus est. Primùm enim more suo contradictiones imputat, & obscuritatem arguit, dum ait: *Verùm quid opus est rem hanc satis aliàs intricatam ejusmodi obscuris & sibi invicem contrariis novis assertionibus intricatiorem reddere? Quam enim eandem esse culpam in priore, eam diversam in posteriore asserto dicit.*

§. 3. Quod obscuritatem attinet, usu quidem venire solet, ut res noviter percepta videatur primo intuitu obscurior, imprimis ei, qui hactenus aliá sententià præoccupatus sint: Verùm si quis ea quæ tractavimus *Coll.* 2. §. 14. *& seqq.* ritè inspexerit, & rationem hujus in societate specialitatis, nec non latæ culpæ bene perpenderit, non tantùm facilè totum hoc negotium perspiciet, sed & fatebitur, necessariò hæc ita dici debere ex hypothesi juris, etsi ex legibus nihil probari posset; ceu mox patebit.

§. 4. Contradictiones verò quid comminisceris? Sine dubio enim longè aliud legisti in ipsis assertionibus. Dixi eandem esse culpam in se, diversam autem effectu. Hæccine contraria? Dolum & latam culpam esse diversa in se, sed eadem effectu in negotiis civilibus, omnes nôrunt. Eadem est actio, quæ datur in patrem & filium, sed diversi effectus; in filium datur in solidum, in patrem pro peculio. *l.* 44. *Pecul.* Idem delictum est, furti, rapinæ, injuriæ &c. sive servus id committat sive liber, sed diversis

effectibus; hic enim directò convenitur, ille verò noxaliter, *tot. tit. Nox. act.* & innumera alia. Sic eadem culpa est, sed diversi effectus. An hæc sunt contraria? Pudet ex Logicorum quoque scholis hæc refutare.

§. 5. Respondere tamen paras ad argumenta, quæ pro ass. 2. quòd eadem in se sit culpa, quæ præstatur in deposito & societate, adduximus, sed nec ad omnia respondes, & ne quidem, ut malè contendis, ad præcipua, (reliqua enim vel æquè sunt certa, vel etiam certiora) nec ad hæc ipsa distinctè, sed in cumulum & quasi per aversionem. *Affert*, inquis, *potissimùm l. 72. Pro soc. §. fin. eod. junct. l. 32. Depos. §. fin. Q. m. r. c. o. in quibus easdem præstationes in deposito & societate iisdem verbis exprimi putat.* Verùm hoc argumentum à paritate verborum mihi profectò videtur omnium minimi momenti, & longè certiora ex ratione & serie textuum aliisque legibus deduxi, & partim mox probabo, §. 7. 8. Videamus tamen, quid respondeas.

§. 6. Respondes ergo ita: *Hoc non solùm de societate, sed etiam de omnibus contractibus dici potest, quòd in iis præstanda sit lata culpa: in eo verò est differentia, quòd in quibusdam duntaxat ista culpa lata præstetur, nempe in deposito & precario. l. 23. R. J. &c.* Talia sanè referre, est refutare. Responsio eò redit. Concedis eandem culpam iisdem verbis utrobique exigi, sed in deposito eam *duntaxat* ais exigi, in societate & reliquis contractibus insuper etiam levem, &c.

§. 7. Verùm 1. Quis nescit, quòd, quoties definitur certa præstatio in contractu, illa sola intelligatur exigi, & nulla ulterior v. g. Quando dicitur, in deposito & precario præstatur lata culpa, intelligitur illa sola præstari, exclusa levi & levissima. Quando dicitur, in emto, conducto, pignore, do-

re, dote, &c. præstatur culpa levis, intelligitur hæc sola præstari, exclusà levissimà: indeq; in commodato mandato, &c. in quibus insuper etiam levissima culpa præstatur, nunquam dicitur præstari culpa levis, sed semper levissima, vel omnes simul; (non enim admoneri meretur, ubi gravior culpa præstatur, ibi præstari multò magis leviorem) ita simpliciter dicitur præstari lata vel levis culpa, *in l. 2. l. 7. C. arb. tut. l. 7. §. 1. susp. tut. l. 22. §. 3. Ad. SC. Treb. l. 17. §. 2. Præscr. verb.* & aliis quàm plurimis, & intelligitur præstari duntaxat & sola. 2. Quin ne quidem hoc simpliciter dicitur in *dd. ll.* sed expresśè excluditur diligentia media, quia expresśè dicitur sufficere, si socius eandem adhibeat diligentiam in comunibus, quam in suis, etsi ipse sit parum diligens. *d. §. ult. vers. sufficit. Soc. l. 72. eod.* 3 Sed & manifestè omissio mediæ diligentiæ imputatur alteri socio, qui minùs diligentem elegit. *d. §. ult. nam qui parum d. l. 72.* hic ergo electus non tenetur nisi ad omissionem minimæ diligentiæ, seu ad latam culpam. 4. Accedit, quòd eadem utrobique refertur ratio præstationis, sc. quòd deponens vel socius sibi imputare debeat, quòd negligentem elegerit. *d. §. ult in fin. junct. d. § pen. Q. m. r. c. o.* si ergo hæc ratio operatur in deposito, ut duntanxat lata culpa præstatur, cur aliud operabitur in societate? Eadem enim ratio idem jus facit. *l. 32. princ. Ad. l. Aq. 108. pr. V. O. l. 1. §. 25. Vi arm. Nic. Eberh. in loc. à sim. n. 1.* 5. Et cur præstationes hæ in legibus aliàs referuntur, nisi ut definiatur ac determinetur, quousque quisque obligetur, & quousque præstare culpam debeat. Igitur id *duntaxat* præstat, quod ita requiritur, neque ultra id tenetur, quod ibi definitum est. Idque 6. ipsa rerum ac vocum natura demonstrat: non enim ad maximã tenetur diligentiam, cui injuncta est mediocris, etsi non addita sit vox *duntaxat:* nec industria patrum f. diligentium exigenda est, quando lex contenta est

ta est parvâ diligentiâ, uti *in d. §. ult. & d. l. 72.* Vides igitur, quàm hoc responsionis effugium nullius sit momenti. Ad reliqua autem nihil respondisti.

§. 8. Atque ut hìc addam aliam totius hujus sententiæ probationem evidentẽ, perpende de quæso 7. *l.* 23. §. 16. *Fam. ercisc.* Exigitur ibi à cohærede dolus & culpa; *verb. non tantùm dolùm, sed & culpam præstare debet cohæres.* Hæc tamen culpa non est omissio mediæ diligentiæ, quam præstant patresf. diligentes; hæc enim licitè omitti potest, adeoque culpa non est; *verb. non tamen diligentiam præstare debet, qualem diligens paterf.* erit ergo omissio minimæ diligentiæ, quæ est lata culpa. Quod ipsum insuper ostenditur ex eo, quia sufficit, in cohærede ea diligentia quam in suis præstat: *verb. talem igitur diligentiam præstare debet, qualem in suis rebus*: idque etsi ipse sit negligens, quia diligentia patrisf. diligentis in eo non requiritur. *d. verb. non tamen diligentiam &c.* Patet ergo in cohærede minimùm diligente sufficere, si minimam diligentiam adhibeat, adeoque non teneri, nisi ad omissionem diligentiæ minimæ, quæ est lata culpa, uti Tu ipse definis *Exerc. 19. thes. 17. junct. thes. 18.*

§. 9. Sed quid opus est aliunde tela conquirere; ex iis, quæ ipse in sequentibus tradis, tota hæc res evidentissimè deciditur, idemq; quod prolixè ostendi, ipse Tu apertissimè dicis. Tota Tua distinctio inter societatem & reliquos contractus huc redit: In reliquis contractibus tenetur quis ad majorem diligentiam quàm in suis, si in suis sit negligens. In societate autem tenetur tantùm ad eandem, etsi in suis sit negligens. Adscribam verba Tua, huc pertinentia. *In aliis contractibus non sufficit eam diligentiam adhibere, quàm quis suis rebus adhibet, si nim. in iis sit negligens, sed opus est diligentiorem curam adhibeat alienis. l. 3. Per. rei vend. &c. In*

socie-

ſocietate hoc ſingulare eſt, quòd diligentia major, quàm ſocius in rebus propriis adhibet, in communibus non poſſit deſiderari, quia ſimul ad ipſum ſpectant, & de ſe queri debet, qui parum diligentem ſocium ſibi adſumſit. d. l. 23. R. I. &c.

§. 10. Hactenus nihil diverſum eſt ab iis quæ dixi: fateris ſocium, ſi negligens ſit, ſeu minimam diligentiam adhibeat in ſuis, teneri tantùm ad eandem diligentiam minimam in alienis: adeoque non eſt culpæ reus niſi minimam hanc diligentiam omittat; atqui omiſſio minimæ negligentiæ eſt lata culpa, ut conſtat, & ipſe deſcribis *loc. ſup. alleg.*

§. 11. Ita & in reliquis contractibus dicis ſufficere diligentiam eandem quam quis præſtat in ſuis, ſi in ſuis ſit diligens & non negligens; adeóque requiris ibi diligentiam negligente ſeu parum diligente majorem. Hanc diligentiam ſi jam ritè juxta communem & certiſſimam Dd. ſententiam ſubdiſtinguas, tota res clara eſt: Vel enim intelligitur per diligentiam illa, quæcunque ab humano intellectu proficiſci poteſt, & illa requiritur in mandato, commodato &c. & in his non tantùm tenetur ad majorẽ diligentiam quàm in ſuis, ſi in ſuis ſit negligens, ſed etſi in ſuis ſit diligens, dummodo alius poſſit eſſe diligentior, adeóque ipſe non adhibeat omnem, quæ adhiberi ab homine poteſt, diligentiam: Vel verò intelligitur diligentia reſpectu conditionis humanæ, & juxta quam homines dicuntur frugi ac diligentes, & hæc ſufficit in reliquis contractibus regulariter, adeóq; in iis verum eſt, eandem ſufficere diligentiam, quam quis præſtat in ſuis, ſi modò in ſuis non ſit negligens. Adeóque hæc ſaltem diſtinctio adhiberi adhuc debuit. *Vid. Coll. 2. §. 6. & ſeqq.*

§. 12. Quid verò ſibi vult, quòd ais, *per accidens evenire, quòd ſimilitudo aliqua hac in re ſit inter depoſitarium & ſocium,*

quando scil. contingit, ut incidat in negligentem socium. Nonne enim idem accidit in depositario; qui, si fortè parum diligens est, tunc demum tenetur ob negligentiam maximam: nam si diligens, debet, non minùs ac socius, eandem quoq; diligentiam in rebus alterius adhibere; nec enim salva fide minorem curam in deposito, quàm in suis adhibere potest *per text. expr. in l. 32. Depos. Vid. Coll. 2. §. 19. & Coll. 6. §. 7. & seqq.*

§. 13. Denique ais: *Quod etiam ipse Coccejus necesse est admittat, juxta ass. 3. ex qua patet, non eandem utrobique esse præstandam culpam, sed in societate* ultra latam *etiam levem.* Ostende verba, ubi statuitur in societate præstari levem culpam ULTRA LATAM; nullibi invenies. Dixi eandem culpam, quæ in deposito continetur sub dolo, præstari in societate, sed dolo oppositam, & hoc effectu aliam esse à culpa depositi. levis autem culpa nullibi in Ll. dicitur, sed culpa simpliciter dolo opposita, quod cùm levis culpæ proprium sit, dixi hoc effectu culpæ levi comparari. & hoc ad ravim usque toties jam repeto atque demonstro.

COLLATIO VII.

Ad cap. 6. Decis. 34.

Quomodo dolus cum metu concurrat?

§. 1. Hic controvertimus explicationem *l. 14. §. 13. Quod met. caus.* cujus verba sunt: *Eum qui metum fecit, & de dolo teneri certum est, & consumi alteram actionem per alteram exceptione in factum opposita.* Vir Ampl. hujus concursùs hanc causam dat. *quia vis metum inferens videtur esse cum callida machinatione conjuncta, quà quis inducitur, ut ipse, sciens*

sciens se lædi, aliquid agat, quod aliàs non egisset. Exerc. 8. thes. 23.

§. 2. Mihi autem videbatur non ideò dolum cum vi seu metu concurrere, quòd huic conjuncta sit callida quædam machinatio, quæ dolus est. *l.* 1. §. 1. *Dol. mal.* ille siquidem dolus, qui vi ac metui inest, expressè opponitur callidæ machinationi, & tanquam diversa hæc separantur in *l.* 2. §. 8 9. *Vi bon. rapt. & l.* 16. *Capt. & postl. Disp.* 2. §. 15. Addo jam, quòd metus hic non inducatur callida seu clandestina ac simulata machinatione, sed aperta & violenta. *d. l.* 2. §. 9. (Noto hìc, quòd in allegatis abs Te verbis meis, videam bis transpositas voces, *vis* ac *dolo*, quod facilè pro Tua humanitate, Vir Ampl. corriges.)

§. 3. Regeris: *Ast sanè hac in re nulla inter nos est dissensio: Ast non exponit ille, cur etiam ob vim edictum de dolo locum habeat: nostræ ergo rationi insistendum, usquedum meliorem suppeditaverit.*

§. 4. Sed in eo utique videtur dissensus, quòd dolus ille, qui cum metu concurrit, non committatur per calliditatem & simulatam fraudem alterius, ut statuis, sed per apertam violentiam, quà trepidatio quædam & stupor menti inducitur. *l.* 1. *princ. verb. mentis trepidatione.* & ita turbatur animus, ut ferè nesciat quid fiat: & hinc est, quod talis metus ignorantiam continere dicatur *in l.* 14. §. 3. *Quod met. caus.* cùm enim hìc intelligatur metus non quivis, sed adeò atrox, ut in constantissimum quoq; virum cadat. *l.* 1. *in fin. l.* 5. *l.* 6. *l.* 7. *princ. eod. l.* 3. *Ex quib. caus. maj.* facilè potest quis ad talem stuporem mentis adigi, ut in ista perturbatione non satis percipiat ea quæ geruntur. *arg. l.* 1. §. 2. *l.* 4. *princ. Incend. ruin.* Et hæc ignorantia hìc est causa vera, quam petebas, hujus concursus, & dolum parit eum, qui cum metu conjunctus est, *d. l.* 14. §. 3. Decipitur enim, qui facto alterius

malitioſo in errorem ſeu ignorantiam deducitur. *arg. l. 26. Rei vind.*

§. 5. Et hoc ad ſummam actionis ac libelli multum refert: ſi quis enim hoc caſu velit de dolo agere, non debet libello ſuo exponere violentiam alterius ac vim illatam, indeque concludere, eum de dolo damnandum. rejiceretur enim libellus tanquam ineptus: *per vulg.* ſed trepidationem & perturbationem animi proponet, in qua non animadverterit, quæ geſta ſint. Uti & è contrario, ſi de vi agat, non hanc ignorantiam, ſed vim ſaltem allegabit.

§. 6. Idque vel inde ſaltem certum ac neceſſarium fit. Si enim de metu conquereris, ſemper negotium reſcinditur; ſi de dolo, aliquando ipſo jure id nullum eſt; ſc. quoties dolus cauſam dedit negotio bonæ fidei; uti communiter Dd. & veriſſimè ſentiunt. Unde priore caſu non potes ex capite ignorantiæ agere, quæ conſenſum pœnitus tollit. *l. 15. Jurisd. l. 2. pr. Judic. &c.* adeoque quod jure nullum eſt, reſcindi non poteſt. *l. 16. per tot. Minor.* utiq; ſi dat cauſam negotio bonæ fidei, ceu dictum. Uti & poſteriore caſu non ages ex capite violentiæ, quæ conſenſum non tollit, ſed poſito tali periculo ponit: adeſt ergo conſenſus aliquis in quo fundatur negotium, & ipſo jure ſubſiſtit, adeoque reſcindendum eſt.

§. 7. Hinc patet, cur actio famoſa doli hìc concurrat cum metu: cùm enim diſtincta ſint delicta, in arbitrio actoris eſt, utrum velit movere. *per l. 8. §. 12. Inoff. teſt.*

§. 8. Patet quoq; cur per exceptionem demum tollantur: ubi enim diverſa ſunt delicta, ex ſingulis actio ipſo jure ſubſiſtit. *l. 5. §. 1. Ad l. Aquil.* ſed cùm ex uno tantùm facto reſultent, hinc ſemel ex una jure quæſito, alteri opponitur exceptio. *l. 34. pr. O. A. l. 1. §. 22. Tut. & rat.*

§. 9. Nihil verò obſtat, quòd dolus definiatur callida machi-

machinatio. *l. 1. §. 1. Dol. mal.* Id enim verum eſt de dolo, qui ſine vi eſt. *l. 2. §. 8. & §. 9. Vi bon. rapt. l. 5. Ex quib. cauſ maj.* de quo principaliter ibi agitur, quia vis in præc. edict. *Quod met. cauſ.* jam tractata fuit.

Collatio VIII.

Ad cap. 6. Deciſ. ult.

Iterum quæritur de propoſito latæ culpæ.

§. 1. Quæ hìc affers, non ſanè merentur repeti. Quoties illa jam ſunt exploſa? Iterum inſurgis contra ſententiam noſtram, *culpam propriè dictam, ſeu latam continere aliquod propoſitum*, ut diximus & explicavimus *diſp. 2. §. 16.* & demonſtratum *coll. 5. per tot. & coll. 2. §. 18. 19.*

§. 2. Opponis 1. *Ex propoſito ſeu datâ operâ rem alienam negligere non videtur tam culpæ quàm dolo accenſendum.* Iterum repeto duplex propoſitum, vel lædendi, quod in dolo eſt, uti ipſe definis *diſſ. de Dolo & culp. theſ. 32. & 34.* vel aliquid in ſe licitum agendi, ex quo tamen is, qui agit, ſcit, damnum ſaltem oriri poſſe; quod eſt latæ culpæ, uti ad nauſeam demonſtratum *d. coll. 5. §. 3. & coll. 2. §. 18. & ſeqq.*

§. 3. Opponis 2. *Non convenit hoc omni culpæ, ſed ſolùm latæ.* Et de hac tantùm loquor; per culpam enim propriè dictam intelligo latam quæ ſemper eſt culpa: ut itidem ſæpius jam inculcatum. *Vide ſup. coll. 4. §. 3.*

§. 4. Ad *l. 6. §. mandati. 6. Hi qui not. inf.* reſpondes: *proponi caſum ſingularem, quo etiam contraria actione conventus & condemnatus ſit ob fidem peculiariter ruptam infamis &c.* Videamus verò legem. *Edicto notatur non ſolùm, qui mandatum ſuſcepit, ſed is, qui fidem, quam adverſarius ſecutus*

 eſt,

est, non præstat, utputa fidejussi pro te & solvi; mandati te si condemnavero, famosum facio. Hic sanè non est casus singularis, sed regula generalis, quòd edicto notentur omnes, qui fidem susceptam non præstant; uti ex inspectione patet: hæc regula applicatur postea ad exemplum contrariæ mandati actionis. Ex ista ergo regula, non exemplo, ostendimus, in negotiis civilibus suscipi fidem ab altero, eamque alterum sequi, *verb. fidem, quam adversarius sequitur.* ceu latè *d. disp.* deduxi. Unde autem fidem industriæ suæ alteri fecit? Utique ex ea, quam suis negotiis aliàs solet adhibere, industria; Eam ergo si non præstat, species quædam est perfidiæ, & fidem fallit, etsi propositum lædendi non habeat; quo proinde casu erit saltem lata culpa, & nihilominus infamiam ingeret. *d. l. 6. §. 6.*

§. 4. Pergis, *me in sequentibus ipsum significare, in culpa haut esse propositum propriè dictum.* Ubi id statui? Dixi, & toties jam repetii, non esse in ea propositum præcisè lædendi; esse tamen propositum aliquid in se licitum sed cum damno conjunctum agendi; vel id negligendi, unde læsio quidem non oritur, oriri tamen fortè potest. *Coll. 2. §. 19.* quod utique est propositum propriè dictum.

§. 5. Ad locum Ciceronis, ex quo eandem culpæ rationem ostendi, ita respondes. *Locus Ciceronis agit de perfidia mandatarii, & negligentiùs, datâ tamen operâ & contra fidem admissum opponitur ei, quod quæstûs causâ, factum. Utroque igitur casu, sive quæstùs causâ sive aliàs contra fidem,* malè, datâ operâ, *in rebus mandatis quis versatus est, dolus subest.* Sed evolvamus, quæso, loci initium: *Si quis,* inquit, *rem mandatam non modò* malitiosiùs *gessisset, sui quæstûs & commodi causâ; sed &* negligentiùs &c. En! non hîc opponitur tantùm quæstus causa & negligentia, sed *malitia* & *negligentia*; Tu verò etiam in posteriore hac specie

cie ſtatuis malitiam; quod inſuper ſequentia etiam verba apertiſſimè refellunt: *Vid. coll.* 13. §. 18.

§. 6. Inſtas. *Ita etiam ob culpam quis fieret infamis, contra text. expr. in l. 6. §. fin. His qui not.* Verum eſt, generaliter autorem iſtum loqui: quod ſi nolis, reſtringendus neceſſariò erit textus ad ſpeciem habilem, negligentiam ſcil. maximam, cum negari non poſſit, de negligentia quoque eum agere. Verùm, quid ſi ſtatuerem in omni ſpecie culpæ, etiam leviſſimæ, hoc caſu infamiam irrogari: ſanè textus *in d. §. fin.* nihil impedit. Abſtinui equidem hactenus ab iſta ſententia, & adhuc timiduſculè id cogito, ſed obfirmabitur, ſcio, frons, dum ad coll. 13. §. 18. pervenerimus, ubi ſententiam hanc eſſe veriſſimam apparebit.

Collatio IX.

Ad cap. 7. deciſ. ult.

Quæ culpa in pignore præſtetur, & quid ſit negligentia?

§. 1. Initiò ſtatuis hìc, quæ nova Tua & paucorum ſententia eſt, in pignore præſtari culpam quoque leviſſimam *l. 13. §. 1. Pign. act. §. ult. Q. m. 2. c. obl.* & ejusdem ſententiæ patronum allegas Nic. Burgundum. *de per. & culp.* qui in diſtinctionem mediæ & maximæ diligentiæ ita invehitur. *Sed hæ meræ ſunt nugæ. quippe frugi & diligens paterf. apud veteres JCtos idem eſt, quod diligentiſſimus.* Et hic homo propter *d. l. 13. §. ult. Pig. act.* quam ſolvere nequit, & quæ à nobis ex regula, quam tradidimus *Coll. 2. §. 13.* facillimè & ſoliſſimè ſolvitur, *vid. inf. Coll. XI. §. 11.* eò proceſſit temeritatis, ut omnes Juris Interpretes propter ſententiam, quæ in-

victis

victis legum textibus probatur, ut apparebit. *d. coll. XI.* nugas egisse nugetur. Sed ita solet accidere, ubi casus tantùm legum tractamus, ipsas autem juris rationes ac principia negligimus.

§. 2. Pergis: *Quæ Dn. Coccejus d. disp. 2. thes. 17. & 18. de negligentia, quam qualitatem inconcinnè definit, latiùs tractat, magis hanc rem confundunt, quàm explicant.* Dum negligentiam inconcinnè definiri qualitatem ais, Logicorum fidem impugnas: cùm enim diligentia sit qualitas, etiam negligentia, tanquam ejus oppositum & privatio, erit talis: ceu tenebræ ad idem cum luce genus reducuntur. Et quò aliàs referes habitus vitiosos? Nonne ad qualitates? Atqui negligentia est habitus vitiosus, & vitium naturale: ita enim dicitur in *l. 2. C. quand. & quib. quart. Naturale vitium est, negligere, quod communiter possidetur:*

§. 3. Quæ autem sint illa *in §. 17. 18.* quæ magis confundant hanc rem, quàm explicent, non video; imprimis, si quis à præjudiciis liber est; distinguuntur enim ibi gradus diligentiæ, & cujusque rationes ac principia indagantur. Interim ex iis, quæ tradita sunt *Coll. 2.* res tota adhuc luculentiùs intelligitur.

§. 4. Demum ais: *Et cùm iterum culpam à negligentia distinguit, inscitè ludit in amphibologia, quam superiùs c. 5. dec. 8. arguimus.* Lapsus hìc est memoriæ: nam *d. dec. 8.* hanc distinctionem ipse admisisti. En verba Tua: *Culpam distingui à negligentia absolutè ita dicta concedi potest.* Et mox: *Quodsi vitiositatem aliquam latiore sensu lubet Dn. Coccejo appellare in verbis erimus faciles.* Et quomodo hoc negare poteris? Culpa semper est vitiosa, & culpositas dicit vitiositatem: per hanc autem dixi me intelligere, quicquid legibus improbatur. Negligentia autem non semper

per

per & penitus est vitiosa, sed tunc demum, quando pro culpa habetur, uti constat: & hanc rationem differentiæ ipsemet inculcas *d. l.*

COLLATIO X.

Ad cap. 8. Dec. ult. & cap. 23. Dec. ult.

An inter negligentiam & culpam differentia quædam statuenda?

§. 1. In *disp.* 1. *sect.* 2. *prop.* 1. ita dixi: Hæ tres species, dolus, culpa, casus, non sufficiunt, si omnes distinctim & accuratè inspiciantur, dum omittitur diligentia, (seu, ejus oppositum, negligentia) quæ diversa est à culpa, & semper ferè separatim à culpa, tanquam species ejus opposita, in legibus proferri solet. *l.* 5. §. 2. *in fin. Commod. l.* 23. *R. J. l.* 47. §. *pen. leg.* 1. *l.* 5. §. *ult. Commod. &c.*

§. 2. Opponis §. 3. *Emt. l.* 35 §. 4. *contr. emt. l.* 36. *verb. neglexerit. Act. emt. l.* 54. *eod. l.* 11. *verb. negligentia. Per. rei vend. ex quibus constet culpam & negligentiam non differre.* Jam refutatum hoc est *coll. præc.* §. 3. *& seqq.* ex propria Tua decisione ac ratione.

§. 3. Nec movent quicquam leges objectæ: Iis enim jam occurrere volui in ipsa *d. propos.* 1. ubi ita pergo. *Equidem solet culpæ vox aliquando adeò latè sumi, ut omnem negligentiam, etiam minimam, quæ levissima dicitur, comprehendat.* Et in fine *d. prop.* 1. *Potest aliquando culpa tam latè sumi, ut negligentiam complectatur.* Sed dixi, hoc non sufficere, si accuratè & distinctim omnes præstationes inspiciuntur. *Vid.* §. 1. & semper *ferè* in legibus ab invicem separari: nim. quoties omnes præstationum species plenè referuntur.

§. 4. Separari autem culpam & negligentiam, ad oculum patet ex *Ll. alleg.* §. 1. *& sim.* Ad quas respondes? *Quòd culpa ibi levem, diligentia levissimam denotet, uti jam dudum explicaverit Rittershusius &c.* Respondeo 1. Ergo fateris tamen, voces has *culpæ & negligentiæ* in jure ab invicem separari & distingui: quod mox quoque in fine hujus Decis. ex professo asseris. Hujus distinctionis rationem ut ostenderem, dixi (ut brevibus ea complectar) initiò; culpam propriè dici de ea, quæ propositum aliquod continet, adeoque semper est vitiosa & culpa, uti est culpa lata. *d. disp.* 2. §. 16. *sup. coll.* 2. §. 18. 19. negligentiam autem dici propriè de vitio naturali, quod proinde suâ essentiâ culpa non est, sed ex certis causis aliquando pro culpa habetur & legibus improbatur; quo sensu, si vox culpæ adhuc opponatur diligentiæ, hac voce intelligitur diligentia maxima, cujus omissio ex moderamine juris civilis regulariter non culpæ sed casui adscribitur, & non nisi in casibus exceptis præstatur. Vides, nihil me dissentire à Rittersh. Tuo, qui nihil hic aliud statuit, quàm quod omnes Dd. sentiunt: & manere tamen oppositionem & distinctionem inter culpam & negligentiam. Resp. 2. Videris, Tui hìc planè immemor: si enim, ut refers, culpa in Ll. levem, diligentia levissimam notat, utique hæc duo inter se different: quod sententiam Tuam destruit, de qua *Coll.* 11. §. 14.

§. 5. Dixi porrò: quòd culpa simpliciter posita non semper levem significet; nec diligentia, mediam. *d. disp.* 1. *prop.* 12 *&* 13. Ad quæ hæc notas: *Facilè concedimus, quòd culpa aliquando etiam latam comprehendat: sæpius verò levem designat, cumprimis si diligentiæ quasi opponatur. Eadem est ratio diligentiæ, quæ aliquando itidem alios gradus diligentiæ notat, sæpius tamen exactissimam, præsertim si culpæ contradistinguatur.* Fateris ergo, non semper intelligi mediam nec determina-

minas, quando hanc aut aliam notet. Evidenter verò id determinatur duabus regulis prolixè demonstratis; quas tradidi *Collat.* 2. §. 7. *&* §. 13. Scil. quòd in negotiis, ex quorum natura certus culpæ gradus definitus est, per culpam & diligentiam intelligatur omne id, quod in tali negotio præstatur & exigitur. *d.* §. 13. In cœteris autem media. *d.* §. 7.

COLLATIO XI.

Ad cap. 11. dec. 34.

Ubi plenißimè sententia, quæ confundit levem & levißimam culpam refutatur, & contraria curatè solvuntur.

§. 1. Pervenimus jam ad eam, in qua cardo ferè contentionis nostræ vertitur, quæstionem, An inter levem & levissimam culpam in usu juris nulla statuenda sit differentia; adeóque in negotiis, in quibus levis culpa præstatur, præstanda etiam sit levissima? Noviter hoc asseruit *Donellus lib. 16. c. 7. & Nicol. Burgundus de Peric. & culp. c. ult.* quos Tu, Vir amplissime, sequeris, motus, ut ais, *l. 23. R. J.* Obiter saltem pro refutatione hujus sententiæ proposui quædam argumenta, *disp. 1. sect. 3.* cùm res hæc non videretur obscura aut difficilis; Verùm cùm latè hìc ad ea respondere satagas, é re visum fuit diligentiùs hac vice eam tractare, ut tota ejus ratio pateat, imprimis, cùm ipse,* Vir Ampl. videaris differentiam inter culpam levem & levissimam jam admittere.

§. 2. Atque, ut omnia hìc complectar, rationes, quibus probatur differre culpam levem & levissimam, itemque

diligentiam mediam & maximam, hæ ſunt. I. Quoties verò ipſe Tu, vir Ampl. concedis ac fateris, exactiorem diligentiam requiri in commodato, quàm in cæteris contractibus? In omnibus ferè argumentis meis hoc concedis: Ita enim ad I. reſpondes 3tiò. *Præterea concedimus, quod præ aliis contractibus diligentia adhibenda ſit in commodato.* Ad II. reſpondes 2dò. *Jam conceſſimus, quòd aliquantò exactior diligentia in commodato ſit adhibenda.* Ad IV. reſpondes. *Quo tamen modo exactior in commodato diligentia deſideretur, explicatum eſt Evol. ad d. theſ.* 41. Ad V. *Prudens judex exactiùs conſiderat diligentiam adhibendam in commodato.* Ad VI. reſpondes. 3tiò. *Aliqualem differentiam, quòd ſcil. judex ſit attentior in æſtimanda diligentia in commodato, largimur.* Denique ad VII. diſertiſſimè reſpondes 1. *Culpam levem & leviſſimam, ut gradus, non ut ſpecies diſtingui non negamus, perinde ut in Grammaticis poſitivum & ſuperlativum; ac, ſi velis comparativum, leviorem ſcil. interjicere, per nos licet*: (Reliqua verba, quæ ſequuntur, mox addam, §. 9. *& ſeqq.*)

§. 3. Accepto, Vir Ampl. hanc Tuam conceſſionem toties repetitum: & cum quo ergo contendis? Neque ego, neque communior ſententia aliam quàm gradùs differentiam agnoſcimus. *Hillig. ad Don. d. c. 7. lit. S. & alleg. ibid.* Et ſicubi inveniantur dici diverſæ culparum ſpecies, vox ſpeciei laxiùs accipitur: neque enim hìc verſamur in logicorum vel triviis vel argutiis: uti ergo latæ negligentiæ culpa differt à levi non niſi gradu, & tanquam major à minore; ita levis à leviſſima, non niſi ut minor à minima: culpæ autem nihil aliud ſunt niſi tales negligentiæ gradus: nam lata, eſt maxima negligentia; levis, minor; leviſſima, minima; idemque eſt in gradibus diligentiæ: Quæ adeò trita & obvia ſunt, ut vel calumniari vel valde ignarum eſſe putem, qui hæc controvertit. Id tamen certum eſt, culpa,

quæ

quæ in proposito quodam consistit, propriam speciem esse, sed id huc non pertinet.

§. 4. Posita jam hac Tua concessione, in iis terminis, prout ipse definis, (nam quem postea quæris colorem nondam hìc quicquam moror) hìc candorem Tuum posco, ut consideres, an ulla ratione defendi possit hæc Tua concessa hypothesis, nisi meam admittas sententiam. Antequam ipse judicium feras, perpende, quæso, ut hæc demonstrem.

§. 5. Subeat, quòd doceas, in societate singularem præstari caulpam, & diversam ab ea, quæ præstatur in negotiis utriusque causa contractis: v. g. vendito locato, pignore, dote &c. Hoc enim asseris non tantùm *in cap. 5. Decis. Sabbath. ult. vers. Cæterùm in societate* ubi ea de re diximus *in Coll. 6.* sed & in reliquis tuis tractatibus, prout nôsti.

§. 6. Hæc jam culpa, quæ in societate singulariter præstatur, neque est levissima illa, quæ juxta Te gradu saltem à reliquis differt; utpote, quam tantùm in commodato & similibus negotiis præstari ais, *juxta* §. 2. Neque levis; quia hæc est illa, quam in vendito, locato, & sim. exigis; (cùm enim levissima propria sit commodato &c. nulla alia est, quæ his negotiis possit convenire, nisi levis) ab his autem negotiis distat adhuc culpa societatis, *per* §. 5. Quænam ergo? Vides, Vir Ampl. nullam restare, quam societati tribuere possis, nisi latam: quod ipsum dixi & demonstravi *disp. 2. assert. 2. & 3. & supr. coll. 2. §. 22. 23.*

§. 7. Cùm ergo ita res tota sit manifesta; cumque hac ratione omnis difficultas evanescat; *d. ass.* 2. & 3. quin imo ratio & connexio toti materiæ accuratissimè constet; *d. coll. 2. §. 21. 22.* & legum textus optimè conveniant, imô idem evincant, ut ex passim tractatis apparet, quid ampliùs contendis & colorem levissimæ Tuæ culpæ quæris, qui quòd Tibi ipsi verus videatur, mihi non persuadetur.

Ita enim Te explicas *in Evolut. ad Pand. Exerc.* 19. *Thes.* 41. *Diligentia quæ in reliquis contractibus adhibenda est, non ita ad vivum resecatur à prudenti judice:* (**es wird nicht eben so genau genommen**) *in commodato autem &c.* **da wird es etwas genauer gesucht:** Et ita revera à diligentia, quam reus præstare debet, & de qua sola hîc agitur, divagaris ad diligentiam judicis, sine ulla lege: & mediam injungis reo, maximam judici; quo sensu culpa levissima non rei sed judicis erit, quippe omissio diligentiæ judicis; utique nisi de solis verbis litiges. Et hæc omnia, qua lege? Neque in *l.* 2. §. 2. *Commod.* & innumeris aliis dicitur, quòd *eadem* culpa quæ in emto, pignore &c. exigitur, præstetur *multò magis*, seu *magis expensa*, in commodato; sed quòd præter istam culpam *alia* culpa præstetur in commodato, scil. quæ ibi opposito *diligentiæ* nomine venit. Et quid ergo juvat talem potiùs novam distinctiunculam comminisci, cujus in toto jure ne ullum quidem apparet vestigium; quàm communem tot textibus probatam admittere, quæ omni caret difficultata, positis saltem, quæ de Societate diximus atque probavimus?

§. 8. Sed & ipse mox inde discedis, & fateris veram differentiam, dum pergis. *Vel: in contractibus reliquis in genere diligentia cujuslibet boni & frugi patrisf. exigitur. l.* 11. *Per. rei vend. In commodato verò tanta desideratur, ut non excusetur quis, si aliàs diligentissimus quisque majorem curam ea in re adhibuisset.* Non video profectò, quomodo hæc distinctio non sit penitus ea ipsa, quam adhibui *sup. d. coll.* 2. §. 6. 7. & quam omnes Dd. tradunt inter levem & levissimam culpam, seu mediam & maximam diligentiam. Quid ergo cæteris inhæres?

§. 9. Multò minus admitti illa potest, quam refers *in responsione prima ad arg. meum VII.* ubi postquam concessisti,

levem

levem ac leviſſimam culpam gradu differre, ſubjungis; *At quoad præſtationem culpæ nullã inter hos gradus eſſe differentiam per textus apertiſſimos aſſerimus.* Culpas gradu differre concedis, præſtationes culpæ negas. Sed, quid, quæſo, eſt præſtatio culpæ, quàm ipſa culpa, quæ præſtatur; & ſi culpa leviſſima venit in commodato, illa utique debet præſtari; & talis omnino eſt præſtatio culpæ; qualis culpa. Denique ipſe fateris in allegatis *ſup.* §. 2. diligentiam exactiorem in commodato eſſe *adhibendam* ſive, quod idem *præſtandam.* Tædet his immorari longiùs. Satis apparebit ex ſequentibus argumentis, plus præſtari in commodato &c. quàm in aliis.

§. 10. Cæterùm apertiſſimos illos textus, quorum modò mentionem injeciſti, non alios invenio, niſi quos adducis *in reſponſione ad argum.* 1. quibus oſtendi exiſtimas, inter commodatum & reliquos contractus non eſſe differentiam quoad culpæ præſtationem. ſc. (1.) *l.* 13. §. *ult. Pign. actio* (2.) *l.* 3. *Per. rei ven.* (3) *l.* 23. *R. I.*

§. 11. Videſis jam, Vir Ampl. quàm facilis & certa ſit harum legum, quibus Tu totam novam ſententiam fundas, ex noſtris principiis ſolutio. Primus enim & ultimus textus ſolvuntur ex regula tradita *coll.* 2 §. 13. cùm enim in dd. ll. tantùm ſint negotia, quæ ex ſua natura certum culpæ ac diligentiæ gradum definitum habent; ſequitur voce *culpæ* ac *diligentiæ* in ſingulis iſtis negotiis id contineri & ſignificari, quod in unoquoque ex lege præſtatur & exigitur: ita *in d. l.* 13. §. *fin.* vox culpæ in pignore ſignificat mediam, in commodato leviſſimam, *d. coll.* 2. §. 13. & utraque rectè tamen opponitur caſibus fortuitis. *d. coll.* 2 §. 24. *l.* 14. *eod.* Vox diligentiæ *in d. l.* 23. denotat in commodato &c. maximam, in reliquis mediam pro natura negotii. *d. coll.* 2. §. 13.

§. 12. Medius autem textus ſolvitur ex *d. coll.* 2. §. 9.

Eſt

Eſt enim ibi certus admetiendi dies præfixus, *l.2. §. ult. eod.* eouſque ergo videtur venditor recepiſſe cuſtodiam, adeoque exactiſſimam eam præſtat, *juxta d. Coll. 2. §.9.* quod Tu quoque Vir Ampl. ſtatuis *Evolut. ad d. Theſ.* 41.

§. 13. Cùm ergo inter levem & leviſſimam culpam gradus differentiam agnoſcas, præter quam nihil ulteriùs requiro, ſupervacuum videtur alia argumenta addere, aut quæ propoſui *diſp. 1. ſect. 3.* à reſponſionibus Tuis vindicare: verùm, cùm viſum Tibi fuerit præter ea, quibus differentiam conceſſiſti, alias quoque reſponſiones aſpergere, quibus nonnunquam etiam affers exempla, quæ regulas à nobis traditos videntur deſtruere, brevibus ea quoque expediam.

§. 14. Eſt igitur ratio II. (*confer* §. 1.) itidem ex tua confeſſione. Dixiſti *cap. 8. dec. ult. in textibus quibus* culpa & diligentia *invicem opponuntur*, *per illam intelligi* levem culpam, *per hanc*, leviſſimam. Atqui iſti textus aſſerunt, in aliis contractibus *culpam*, in aliis *diligentiam* præſtari: Ergo Te ipſo interprete, in aliis præſtatur *levis*, in aliis *leviſſima culpa.*

§. 15. III. Ex §. 3. *verſ. Quodſi fugerit. Emt. & vend.* quo nihil manifeſtius: Venditor ibi ex natura negotii dolum & culpam præſtat: & additur *in verſ. ſanè.* ſi inſuper ſuſceperit cuſtodiam, hanc quoque debere præſtari ultra priora duo, dolum & culpam: ſi jam ſub culpa illa continetur levis & leviſſima, ut Tu vis, quæro quid ſit illud, quod inſuper & ultra iſtam culpam, quæ leviſſimam quoque continet, præſtatur. *in d. verſ. ſanè?* Quid reſpondebis? Quid poteſt ultra leviſſimam culpam præſtari? Non dices caſum: nam ipſe ſtatuis hunc venditorem, qui cuſtodiam recepit, teneri ad leviſſimam culpam. *Evolut. d. theſ. 41.* & expreſsè cuſtodiam tantùm recepit, non caſum. *arg. l. 1. §. 35. Depoſ.* Si ergo hoc, ut ipſe ſentis, demum eſt leviſſima culpa, quod ultra culpam, quæ in contractu præſtatur, ſuſcipitur, non potuit illa in ipſa culpa contractûs jam comprehenſa fuiſſe.

§. 16. IV.

§.16. IV. Idem eodem modo oſtenditur *l. 5. §. 2. verſ. nam quia nulla.* ubi in depoſito utriusque causâ contracto præſtatur dolus & culpa, quæ, ſecundùm Te, erit etiam leviſſima. Quid ergo eſt periculum illud, quod ultra iſtam culpam, quam leviſſimam quoque vis, ſuſcipitur & præſtatur? Non caſus: is enim hoc caſu non præſtatur? *per text. expr. in d. l. 1. §. 35. Depoſ.* Quid ergo? Quid eſt levius leviſſimâ culpâ? Culpa ergo in tali depoſito utriusque causâ contracto neceſſariò duntaxat levis eſt, ut leviſſima reſervetur alteri caſui, quando periculum vel cuſtodiam inſuper ſuſcepit.

§.17. V. Ex *d. l. 5. §. 2. in fin. & §. ult. Commod.* ubi itidem præter culpam, quæ in emto, locato, pignore &c. præſtatur, & juxta Te, leviſſima quoque eſt, dicitur inſuper, & ultram culpam iſtam leviſſimam, adhuc diligentia præſtari. Quænam ergo hæc eſt diligentia tranſcendens culpam leviſſimam?

§.18. VI. Ex *l. 54. §. 2. A. R. D.* ubi quæritur, ad quam culpam teneatur homo liber, qui bona fide ſervit, ſi poſſeſſori damnum dederit. Et deciditur, cùm interim pro ſervo ſit, qui aliàs domino planè non tenetur. *l. 1. C. nox. act. §. 6. eod. l. ult. C. an ſerv. pro ſuo fact.* non niſi latam culpam exigi; ſeu, ut ibi dicitur *graviorem, nec tamen levem, quàm ab extraneo.* En! ſi ultra culpam levem non daretur alia levior, ut vis, quia ſub levi contineri quoque ais leviſſimam; illa culpa, quæ leviſſimâ hac gravior eſt, non eſſet alia quàm lata; nam duas has ſpecies tantùm facis. Sed cur ergo additur, *nec tamen levem?* Ex quo manifeſtè apparet: quòd gravior culpa, quàm ea, quæ ab extraneo (qui in l. Aquilia leviſſimam culpam præſtat. *l. 44. Ad l. Aq.*) præſtatur, ſit levis, (adeoq; ultra eam ſit alia levior) & proinde, ne hæc

 videa-

videatur exigi à servo hoc putativo, additum sit à JCto, *nec tamen levem.*

§.18. VII. Ex §. *ult. Q. m. r. c.* ubi dicitur dubitatum fuisse an *sufficeret* exacta diligentia, & placuisse, ut *sufficeret.* Atqui non potuit vel dubitari vel dici, *sufficere* exactam diligentiam, si nulla alia sit exactior, de qua dubitari potuerit.

§ 19. Hactenus nova quædam argumenta proposuimus, quæ sine dubio abundè sufficiunt. Proponam tamen & ea, quæ *in d. disp.* 1. *sect.* 3. allegavi cum tuis responsionibus, ob jam supra dictam causam. 1mum fuit itidem desumtum ex *d. l.* 5. §.2. *Commod.* sed alia ratione. Quia sc. expresse distinguitur quoad ipsas præstationes inter commodatum & reliquos contractus, ita ut in his exigatur levis culpa, in illo ultra istam culpam etiam amplius quid; quod proinde nihil aliud esse potest, quàm levissima, distincta à priore, eàque levior.

Respondes I. *Ex initio illius* §. 2. *apparet, quòd solum de duobus, de dolo sc. & culpa, quæstio sit in contractibus &c.* Verùm 1. Aut mea exemplaria me fallunt, aut Tu falleris: expresse enim lego tria venisse in quæstionem: *utrum* 1. *dolus*, (sunt verba textûs) *an &* 2. *culpa, an verò &* 3. *omne periculum* (per quod hìc intelligitur levissima culpa, ut patet ex *l.* 1. §. 35. *Depos.*) *veniat?* 2. Esto: Quid tum? non initium *d.* §. 2. sed finem allegavi, ubi distinguitur inter culpam, quæ in pignore &c. præstatur, & aliam majorem diligentiam, quæ in commodato. Sed ad hoc tamen etiam

Respondes II. *Eadem verba*, & diligentiam *adhiberi etiam ubi agitur de aliis contractibus. d. l.* 14. *Pign. l.* 23. *R. J. l.* 3. *Per rei vend. l.* 25. §. 7. *Locat. l.* 54. *Ac emt. l.* 25. §. 16. *Fam. erc. & pass.* Ubi verò in ullo horum aut similium textuum invenitur,

nitur, ULTRA CULPAM, in empto, pignore, locato, &c. insuper requiri *diligentiam* ; uti hìc in nostro textu? Falsissimum est in ullo eorum id inveniri ; uti ex inspectione manifestissimum erit. In omnibus diligentia simpliciter ponitur, in aliis de media, in aliis de maxima agitur. Profer textum in quo, ut hìc, culpa opponitur diligentiæ, & ultra culpam præstanda dicitur diligentia in emto, pignore &c. Culpa autem societatis, de qua *in d. l. 23. R. J.* singularis est, uti inter nos constat.

In III[tia] Responsione concedis differentiam culpæ levis & levissimæ: & color ille, quem subjicis, jam evanuit *sup.* §. 7.

§. 20. Reliqua nihil ad rem faciunt. Id unicum saltem notabo, quod ais invers. *Sic & in precario. In precario solùm lata culpa præstatur. l.* 8. §. 3. *Prec. & ratio, quæ ibi assignatur,* quòd scil. totum hoc ex liberalitate descendat ejus, qui precariò concessit, *etiam applicari posset commodato.* Imò contrà: si ratio rectè intelligitur, apparebit, non posse: ratio enim hujus rationis hæc est, quòd ex liberalitate nullum jure civili negotium aut obligatio oriatur: *l.* 14. *Precar. l.* 14. §. 11. *Furt. l.* 18. *pr. Donat:* cujusmodi quæ sunt, in iis Prætor tantùm dolum & latã culpam coërcet. *Collat.* 2. §. 25. Commodatum autem non est mera liberalitas, sed etsi ab initio fuit voluntatis, postea tamen fit necessitatis, & *convertitur in præstationes mutuas & actiones civiles,* ut dicitur *in l.* 17. §. 3. *Commod.* & sic fit negotium civile.

§. 21. II. Argumentum hoc erat. Sequeretur eum, cujus solius omnis est utilitas ex contractu; scil. commodatarium, non plus præstiturum, quàm cùm utriusque est utilitas, ut sunt venditor, conductor, *contra d. l.* 5. §. 2. *Commod.* nam hæc sola ratio est JCti, ex cujus norma ac differentia ipse culparum gradus dividit, & uti latam à levi, ita

hanc à leviſſima diſtinguit.&c.Reſpondes: 1.*Hoc nihil abſurdi eſſe patet ex dictis in priore ſolutione primi argum.* (intelligit leges, quibus abundè ſatisfactum eſt §. 11. & 12.) *Et bona hæc eſſet ratiocinatio, ſi quæ ampliùs eſſet culpa, quæ poſſet præſtari &c.* Cùm igitur jam ſatis oſtenſum ſit, eſſe adhuc aliam culpam ſcil. leviſſimam, manebit ratiocinatio hæc bona.

In reſp. 2. iterum concedis differentiam.

§. 22. III. Nec juris nec æquitatis ratio patitur, ut commodatarius, cui mero officio gratis res conceſſa eſt, & cujus ſolius gratià contractus eſt celebratus, non præſtet exactiorem illi rei diligentiam, quam is qui mercedem ſolvit: Eadem enim ratio, quæ eum cujus ſolius eſt utilitas, plus jubet præſtare quàm eum, cujus utilitas eſt cum altero communis, eadem hunc jubet plus præſtare, quàm eum cujus planè nulla eſt utilitas.

Reſpondes: *Et juris & æqui rationem hoc pati leges allatæ oſtendunt, quibus nondum à Dn. Coccejo ſatisfactum.* Sunt eædem illæ leges quibus jam §. 11. & 12. ſatisfactum eſſe paulò ante diximus. Cæterùm rationem noſtram nec allegavit, nec ad eam reſpondit.

§.23. IV. Culpam ſocietatis diverſam eſſe à culpa commodati (ita enim, Vir Ampl. lectio rectè ſe habet; non ut ſuſpicaris, cum negatione, nam culpam ſocietatis à reliquis diſtinguis. *ſup. c. 5. dec. ult.*) ipſe D. Struvius aſſerit. Atqui eadem ratio, nim. communis utilitatis. *d. l.* 5. §. 2. etiam reliquos contractus emti &c. inde abſtrahit. *Pro reſponſione iterum leges illas §. 11. & 12. exploſas allegas, & concedis rurſum differentiam.*

§.24. V. Ex *l.* 18. *princ. Commod.* quæ evitari ſanè non poteſt. Primò regula ibi ponitur. *In rebus commodatis talis diligentia præſtanda eſt, qualem quisque diligentiſſimus paterfam. ſuis rebus adhibet.* Deinde ſequitur limitatio & exceptio *in verſ. Hæc ita*: *Hæc ita, ſi accipientis*

gratia

gratia commodata sit res ; at si utriusque, non dolus duntaxat, sed & culpa præstanda est, sed talis qualis in pignore & rebus dotalibus. En, à præstatione culpæ levissimæ in commodato, excipitur præstatio pignoris, dotis, & ipsius commodati, si utriusque gratiâ factum sit. Ergo non culpa tantùm, sed & præstatio culpæ utrobique diversa est. Non enim, ut spero, statues, eandem esse præstationem in regula & exceptione regulæ; eandemque regulæ & limitationis.

§. 25. Quid respondes? *Ex aliis legibus id explicandum ais (concessâ tamen iterum sub priore colore differentiâ)* & pergis: *Quod enim d. l. 18. princ.* (ubi regula est) *asseritur, idem iisdem ferè verbis traditur de pignore in §. ult. Q. m. r. c. o.*

Hoc 1. falsissimum est; *in d. l. 18. pr.* expresse diligentia exactissima, & qualem diligentissimus quisque præstat, requiritur: in *d. §. ult.* sufficit exacta tantùm diligentia, quæ media est, idque demonstratur voce, SUFFICERE *exactam diligentiam*, quâ supponitur, aliam esse exactiorem, quæ hîc non requiratur: Ut taceam 2. etsi hæc verba nonnunquam promiscuè ponerentur, definiri ea tamen debere ex natura negotii. *Coll. 2. §. 13.* Deniq; 3. an hæc est responsio ad argumentum? Non verba illa curo; sed illud quòd ab una præstatione, altera *in d. l. 18.* excipitur; nec verò idem possit esse regula & exceptio; non idem regula & limitatio. Ad hoc Tibi respondendum.)

Similiter (pergis) *de locatione conductione l. 25. §. 7. locat.*

(Rectè: nam & ibi de levissima culpa agitur, quæ in locatione operæ præstatur. *§. pen. locat. Collat. 2. §. 8.* sed nec hîc respondetur ad argumentum, ceu jam dictum.)

Sensus itaque, (pergis) *d. vers. at si utriusque. hic est: Si utriusque gratiâ commodatum initum,* ita culpæ *sive levis sive levissimæ fiat (arbitrio judicis)* æstimatio (*non ita pensiculata*

 ut in

ut in commodato, quod solius commodantis gratiâ initum, sed remissiùs) sicut in rebus pignori datis & dotalibus *æstimari solet.*

Hæc est responsio Tua. Quin potiùs ingenuè in ea concedis, Vir Ampl. quæ vides nullo colore evitari posse, quàm ut talibus responsionibus Te exhibeas? Ergone eadem culpa, sive levis sive levissima, potest iterum vel pensiculatiùs vel minùs pensiculatè exigi, atque ita, juxta hypothesin Tuam, tum levis tum levissima culpa iterum esse vel levis vel levissima? Nolo plura!

§. 26. VI. *Ex §. 1. Obl. quæ q. ex contr. §. 2. Q. m. re contr. l. 1. §. 4. O. A.* Verba sunt hæc: *Nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse, quantam suis rebus adhibere solet, si modò alius diligentior poterat eam rem custodire*: Ponamus jam patremf. frugi ac bonum, qui rebus suis diligentem curam adhibet; sed finge simul, alium posse saltem esse prudentiorem, uti inter homines sunt perfectionum gradus: non sufficit isti patrif. frugi ac bono in commodato, negotiis gestis &c. si idem præstet in alienis quod suis; sed tantam adhibere curã debet, quanta à prudentissimo quovis exspectari potest: juxta verba expressa *dd. ll.* At hoc sufficit isti in emto, pignore, & aliis, in quibus levis culpa præstatur, *per text. expr. in l. 11. Per. rei vend. l. 35. §. 4. contr. emt. l. 10. Adm. tut. l. 14. Pig. act.* Ergo sufficit quædam præstatio in his contractibus, quæ non sufficit in commodato &c.

Respond. II. *Ex his textibus quosdam contrariari regulis, quas tradidi.* Sed hæc non est responsio ad hoc argumentum, verùm ad regulas longè alio in loco traditas: adeóque eam hinc segregabo ad §. seq. Pertinet ergo huc tantùm, quod Respondes. 2. *Jam monuimus in solutione præc. argum. quòd eadem ferè verba de aliis quoque contractibus quoad diligentiæ præstationem legantur.* Cur fingis, Vir Ampl. quæ scis esse

esse falsa? Monstra locum, ubi illa habentur verba in aliis contractibus, *quæ in princ. h.* §. adduxi. Causà cedam si monstraveris. Responsione 3. concedis iterum differentiam.

§. 27. Affers autem exempla tutelæ & negotiorum gestorum contra regulam, quam tradidi, & quæ habetur *in l.* 5. §. 2. *Commod.* Quòd sc. is, *cujus nulla est utilitas*, uti hìc tutor & gestor, *dolum tantùm præstet*.

Verùm, non tantùm istam, sed & aliam regulam tradidi: *quod levissimam culpam præstet, qui operam, artem &c. profitetur aut suscipit*, quod fit negotiorum gestione. *vid. Coll.* 2. §. 8. Hæc regula, utpote specialior, derogat alteri. *per l.* 82. *R. l. c.* 34. *cod. in* 6. & quod dicitur, eum, cujus nulla est utilitas, dolum tantùm præstare, hanc exceptionem habet, nisi ipse diligentiam &c. receperit ac professus fuerit. In tutela cessat hæc ratio, quia tutor non ultrò suscipit, sed subire tenetur. cessat etiam altera ratio ab utilitate, quippe cujus rationis ratio hæc est, quòd is, cujus nulla est utilitas, officium præstat, quod damnosum ipsi esse non debet: *Coll.* 2. §. 11. tutor a. officium non præstat, sed ex lege tenetur ad tutelam.

§. 28. VII. Ex *l.* 47. §. *pen. leg.* 1. ubi expresse tres distinctæ species referuntur, & de singulis dubitatur ac seorsim deciditur. Ad hoc tribus responsionibus nihil respondes: Nam prima responsio concedit differentiam gradùs. Secunda oppugnat iterum regulam aliquam. Tertia ex hac falsa impugnatione pro tua sententia in genere concludit: quorum nihil huc pertinet. Manet ergo argumentum & differentia ex *d. l.*

§. 29. Frustra autem statuis, illud exemplum hæredis, qui, etsi utriusque saltem sit utilitas, levissimam tamen culpam præstat *ex l.* 47. §. *pen. leg.* 1. contrariari itidem regulis utilitatis. Nam hujus quoque dubii solutio æque facilis est ac prior. Hæres enim, qui aditione ista causam totius

tius hæreditatis & universa negotia hereditaria suscipit, similis est negotiorum gestori, adeóque in rebus legatariorum &s. levissimam culpam præstat, *juxta d. l.* 47. *§. pen. Leg.* 1. secus si rogatus sit hereditatẽ restituere; tunc enim uti hæres, ita gestor cum effectu non est, adeoque lata tantùm culpa præstatur. *l.* 22. §. 3. *Ad Treb.* Secus item, si à fideicommissariis & legatariis aliquid relictum: in his enim cessat illa ratio aditionis & susceptionis negotiorum, adeoque succedit ratio utilitatis; & de his agit *d. l.* 108. §. 12. Nihil ergo in his est pugnæ, ut putabas.

§. 30. VIII. Ex *l.* 3. §. 1. *Naut. stat.* ubi cùm esset actio locati civilis, adeoque edictum hoc inutile videretur, ex hac causa id utile dicit JCtus, quia ultra culpam, quæ in locato præstatur, in hoc edicto alia adhuc exigitur adeoque levissima.

Respondes: *Pomponius in ista lege nullo verbo decidit, quòd plus sit in edicto isto quoad gradum culpæ, sed ut expressa & sole meridiano clariora sunt verba: hoc edicto* omnimodo, *qui recepit, tenetur*, etiamsi sine culpa (*sive lata, sive levi, sive levissima*) ejus, qui recepit, (*propter quam solum competeret actio depositi vel locati*) *ast culpâ nautarum & viatorum* res periit: *arg. l.* 1. §. *ult. eod.*

Verùm, inspice hæc JCti priora verba, qui edictum ideo utile esse dicit, *quia in locato culpa, in deposito dolus duntaxat præstatur, at hoc edicto* OMNIMODO, *qui recepit, tenetur.* En! cui vox *omnimodo* hìc opponitur? Nonne aliis gradibus culpæ? Expresśè vides distinctos tres gradus invicem oppositos; DOLUM in deposito; CULPAM in locato, OMNIMODAM præstationem in hoc edicto: & ergo culpa in locato non continet omnimodam præstationem; quia illi opponitur; & in hoc edicto plus præstatur, quàm in locato, quia omnem continet præstationem, locatio vero non

rò non omnem, hactenus enim ab invicem ſeparantur. Vides quoque ex hac oppoſitione edictum ideo utile, quia levior in eo culpa præſtatur, quàm in reliquis: Cur enim actio depoſiti & locati non obſtat, quò minùs etiam hoc edictum utile ſit? reſpondet JCtus, quia in iis *dolus dundaxat, vel culpa præſtatur*: non ait, ut Tu vis, *quia in iis* CULPA *tantùm* EJUS QUI RECIPIT *præſtatur*, *hìc etiam* ALIORUM: ſed NB. *quia in iis* CULPAM VEL DOLUM DUNTAXAT *recipiens præſtat*, hìc OMNIMODO *tenetur*.

Quomodo jam ſequentia verba *verſ. etiamſi &c.* intelligantur, ad ſummam hujus rei nihil refert: ſive enim tuo ſenſu accipias, ita: *etiamſi ſine culpa* etiam leviſſima *ejus qui recipit*, ſed culpà aliorum *perierit*: ſive meo, ita: *etiamſi ſine ejus, qui recipit, culpa*, nim. illa, quam in locato præſtari jamjam dixerat, ſcil. levi, *perierit*; hactenus nihil impedit: priorum enim verborum ſenſus utrobique integer manet.

§. 31. Sed nec ea tamen verba, quæ ſequuntur, rectè explicas: I. Dicis enim, quòd recipiens teneatur, *etiamſi ſine culpa ejus*, etiam leviſſima, perierit. An ergo poteſt quisnam teneri ultra culpam leviſſimam? An teneri poteſt is, cujus nulla, nec leviſſima quidem eſt culpa? Ex quo capite ergo? Neceſſum eſt vel teneri eum ex aliqua ſua culpa, vel ex caſu: illud Tu negas, hoc JCtus, *in d. l.* 3. §. 1. *in fin.* ubi negat ex caſu eum teneri.

§. 32. Et, II. ſi rectè perpendis, quomodo præſtatio in illo edicto opponatur reliquis præſtationibus depoſiti & locati, apparebit, uti in his intelligitur culpa & dolus ſolius recipientis, ita & intelligi in edicto. Concedis equidem *infr. cap.* 27. *dec. ult. ad obj.* 2. *quòd differentia inter locationem & hoc edictum proponatur, ſed quòd illa non conſiſtat in gradibus*

culpæ præstandæ; sed in eo, quod NB. in illa solùm præstetur culpa propria; in hoc etiam aliorum.

Sed contrarium dabit inspectio ipsa: Tu differre dicis, quòd *in locato culpa propria, in edicto culpa aliorum quoque præstetur.* Lex vero ita differre ait, quòd *in locato ad culpam*; in *edicto omnimodo teneatur.* Ubi hìc distinctio inter culpam propriam & aliorum? Ubi in locato hìc dicitur præstari tantùm culpa propria, ut Tu fingis?

§. 33. Sed III. nec ideo valet explicatio illa, quia ad culpam aliorum etiam ex locato quis tenetur. *l.* 11. *princ. Locat.* adeóque in eo non differt ab hoc edicto. Respondes *d.c.* 27. *dec. ult.* *Ipsa hæc lex apertè confirmat nostram sententiam, cùm non aliena sed propria culpa in locato attendi dicatur.* Quî audes hoc asserere? Verba legis hæc sunt: *Mihi placet, ut culpam* ETIAM EORUM, *quos induxit, præstet suo nomine.* Hìc locator dicitur præstare culpam aliorum, quos induxit: Tu dicis culpam aliorum ibi non attendi. Quæ magis invicem possent contrariari?

§. 34. Et quid ex verbis illis colligis: *si tamen culpam in inducendis admisit*? Nemo enim culpam alterius præstat, nisi propria sit conjuncta, & ipsi aliquid imputari possit, v.g. quòd tales adhibeat servos. *l. ult.* §. 4. *Naut. caup.* quòd tales induxerit, sive suos sive hospites. *d. l.* 11. *pr.* & sic in nostro casu, Nautæ culpa est, quòd tales viatores induxerit, nec tamen contra eos rem receptam meliùs custodiverit: *arg. d. l.* 11.

§ 35. Nec illud verum est, quod ais *d. dec. ult.* me reprehendisse, quòd verba *d.l.*3.§.1. *si sine culpa ejus,* explicaveris *sine culpa ejus, sed culpà suorum*; cùm dixeris *culpam aliorum.* Non hoc reprehendi, sed quòd culpam aliorum, e. g. suorum vel quos secum in navi habet, opponis culpæ, quæ in locato præstatur, cùm hæc itidem extendatur ad culpam aliorum: quòd jam satis ostensum.

§. 36.

§. 36. Multò minùs verum eſt, quod ſequitur *d. dec. ult. juxta meam mentem requiri leviſſimam culpam, ut huic actioni locus ſit.* Nunquam id mentis fui: ſed dixi præſtari in ea non tantùm levem, ſed & leviſſimam culpam. Quid autem quæris: *Cur ergo opus eſt hoc edicto?* Ideo ſc. ut & leviſſima culpa vindicari poſſit, quæ aliàs non poterat: ut ſatis jam oſtenſum.

§. 37. Denique ais in *cap.* 11. *dec. ult. Obſervari debuiſſet D. Coccejus pronomen* ejus *& relativum* qui, *quod excludit culpam recipientis, & reſpicit culpam aliorum.* Egregia obſervatio: Non relativum *qui*, ſed vox *ſine* illi juncta culpam levem excludit recipientis, neutra autem alterius culpam reſpicit. Sic non ſequitur: Feci hoc ſine ope Titii ejus qui hodie mihi adfuit. Ergo feci ope alterius: poteram enim ſine ullius ope id feciſſe.

Collatio XII.

Ad cap. 11. Dec. ult. verſ. Porrò idem.

Ubi miſcellanea quædam.

§. 1. Deſideravi diſtinctionem culpæ in abſtracto & concreto, prout Dd. nonnulli loquuntur. Tu eam inepta λεπτολογήματα vocas. Verùm ita Tu ipſam legem ineptæ λεπτολογίας ream facis: apertè enim ea habetur *in l.* 32. *Depoſ.* ubi ita inquit JCtus: *Si quis non ad eum modum, quem* HOMINUM NATURA *deſiderat diligens eſt, niſi tamen ad* SUUM *modum,* &c. En duplicem culpam ſeu negligentiam: altera, quæ exigitur ad modum *communem hominum,* in genere & quaſi in abſtracto; altera ad modum *ipſius depoſitarii* in concreto. &, quacunque voce appelles, nihil aliud Dd. intelligunt.

§. 2. Notavi itidem, quòd habetur *Exerc. ad Pand.* 19. §. 24. *n.* 1. Tu verò ais: *Non me attendiſſe rectè, Te recenſere ibi communem &c.* Sed ideo id refutavi, quia ne quidem ex hypotheſi ſententiæ communis recte id retuliſſe videris. Communiter enim, ut quis immunis ſit à levi culpa, requiritur diligentia media; Tu verò hoc caſu, ſc. quo quis in ſuis eſt parùm diligens, ſufficere hanc minimam quoque diligentiam in alienis, aſſeris.

§. 3. Porrò notabam quod dicitur *d. Exerc.* 19. §. 24. *n.* 2. quia id non eſſet levis ſed lata culpa, *per text. expr. in l.* 32. *Depoſ.* Tædioſum verò eſt, ad omnia illa minutula, quæ hìc reponis, reſpondere. Dicis 1. *Non eſſe regulam extendendam contra mentem Celſi*; Unde verò Tibi conſtat de mente Celſi, niſi ex verbis, quæ hìc ſunt generalia; & tuum eſſet probare quæ excipis. Dicis 2. *Ita ſufficeret in omnibus contractibus latam culpam præſtare, ſeu non minorem curam alienis rebus, quàm ſuis adhibere*: Idem etiam repetis *§. ſeq.* manifeſto errore: confundis utrobiq; hæc duo: *ſi quis eandem curam alienis adhibet, quàm ipſe ſuis*; quod, nî fiat, eſt lata culpa *per l.* 32. *Depoſ.* Et; *ſi eandem curam alienis adhibet, quàm bonus paterf. ſuis:* quod niſi fiat, eſt levis culpa: & de hac loquitur Gajus allegatus in *l.* 35. *§.* 4. *Contr. emt.* Illa eſt culpa in concreto, hæc in abſtracto, ſeu, ſi á voce abhorres, juxta naturam hominum in communi definita. *Vid. diſp.* 1. *paſſ.* Ut mirer tam manifeſtos errores adeò confidenter ediſſeri.

§. 4. Dicis 3. *Id, quod ſtatueram, in d. l.* 32. non agi de eo, qui res ſuas ſervet, *refutari his expreſſis verbis. Ad ſuum modum curam præſtare.* Verùm id ibi eſt *negligenter gerere:* loquitur enim de *parum diligente*, ſeu *negligente*, qui tamen ne quidem hanc diligentiam minimam in alienis præſtat. Dicis 4. *Cavillationem eſſe, quod negavi, in d. l.* 32. *eſſe caſum,* quo

quo quis aliena negligit, sua curat, sed eum, quo quis aliena magis, quàm sua negligit. Verùm maxima hìc differentia est; prorsus enim aliena negligere, & nullo modo curare velle, est verus dolus, qui continet animum lædendi. *Coll.* 2. §. 19.

§. 5. Hinc dicis 5. *Longè meliùs Coccejo hanc rem exponit Nic. Burgundus:* ejusque locum longa serie refers, nec ego jam repeto. Equidem non invideo Burgundo. Verùm Tu multa hìc peccas. Iterum enim judicem induis, cùm magis etiam hìc suspectus sis, non modò in propria causa, & quia Te ingeris, sed & quòd laudas consortem causæ Tuæ, ut ipse addis, *propiùs nobis accedens.* Sed & profectò in toto hoc loco (exceptis, quæ de dote dicit, & nec Tu statuis) idem, quod ego, asserit, à Te verò magis diversus. Adeò jam iniquus es, tum in me, quòd laudem, quàm Burgundo tribuis, in pari causa mihi eripis; tum in Te, quòd contra Te verba facis, adversarium laudando.

COLLATIO XIII.

Ad cap. 17. dec. 29.

Quibus casibus lata culpa comparetur dolo?

§. 1. Quàm vulgatum est in jure, *culpam latam dolo contineri,* tam certum est, non semper hoc fieri; tamque incertum quibus casibus id fiat: unde multi pro arbitrio sine autoritate legum exceptiones sibi fingunt, &, ut onus probandi declinent, regulæ statum immutant, inter quos etiam est Ampl. Adversarius noster, qui ad contractus regulam id restringit. Ut igitur eò tutiùs hac in re progrediamur, & effugiendi vias occupemus, pauca præmittimus.

§. 2. Primò quidem supponimus vulgatissimum illud: Legem generaliter loquentem tamdiu generaliter intelligendam, donec appareat restrictio; & regulæ tamdiu standum

dum donec probetur exceptio, vel ex alia lege, vel ex ipſius legis aliave ratione ſolida. Illa enim lex & regula jam ex verbis apparet, reſtrictio autem ipſius, antequam probetur, nondum apparet, ſed oſtendenda eſt. *l.1.§.1. Leg. præſt.* adeò, ut verbis generalibus, ſi ambigua non ſunt, inſiſtendum ſit, etſi dura ſit ſententia. *l.12. §. 1. Qui & quib. & Da. vulgatiſſ.*

§.3. Hæc jam regula generaliſſimè traditur *in l. 226. V. S. Magna negligentia culpa eſt*, MAGNA CULPA DOLUS. Sed & in omnibus cœteris locis generaliter hæc regula effertur. Nec quicquam ipſius generalitati detrahit, quòd referatur ſæpius in materiis contractuum: inde enim non reſtringitur ad contractus, quia ratio generalior eſt ipsâ materiâ cui applicatur. Sed nec refertur hæc regula tantùm generaliter in contractibus. *l.1. §.5. O. A. l.1. C. dep. l. 32. ff. eod. l. 2. §.5. Hær. vend.* &c. Sed & in delictis. *l. 1. §. 2. junct. §. ult. Si is, qui teſt. lib.* item in interdictis. *l. 8. §. 3. Precar.* ſolutionibus *l. 29. pr. Mandat.* & aliis negotiis, quæ reſtitutione damni dolum puniunt. *l 1. §. 1. Si menſ. fal. mod. &c. conf. Coll. 2. §. 21. & diſp. 3. §. 7. & 13.* Huic ergo generalitati tamdiu inſiſtendum erit, donec appareant exceptiones.

§.4. Tales jam exceptiones inveniuntur 1. In lege Cornelia de ſicariis. *l. 7. Sicar.* & cùm nulla ibi ſit ratio ſpecialis, ſed ratio malitiæ, quæ in criminibus ſpectatur, cæteris ſit communis, rectè ad cætera quoque crimina ex ſimilitudine rationis id extenditur. (2.) In delictis privatis, in quibus malitia ſeu animus delinquendi punitur, uti furtum, *§. 7. Obl. q. ex del.* injuria *l. 31. §. 1. Injur.* Vis. *l. 2. §. 4. Vi bon. rapt.* &c. cùm enim hæc ſit pœna malitiæ, utpote quæ jure civili regulariter tantùm punitur, *Coll. 2. §. 14.* & 17. in latam culpam pœna illa non competit. Secus igitur in delictis, in quibus agitur ad damni reſtitutionem, quæ omnino facienda eſt,

etſi

etsi non per malitiam, sed negligentiam aut imperitiam damnum sit datum, ne alterius desidia alteri damnosa sit: unde etsi sub ista restitutione damni aliquid pœnæ quoque contineatur, hoc tamen sequitur naturam principalis. *l. 1. §. 2. Si is qui test. arg. c. 42. R. l. in 6.* Esse tamen delicta, quæ suâ naturâ malitiam continent, nec culpam latam admittant diximus *Coll. 2. §.*

§. 5. Referuntur & aliæ nonnullæ exceptiones, verùm cùm dubiæ sint, videndum, ut legibus probentur. Conferamus ergo ordine breviter quæstiones, ad quas Tu respondes.

Q. 1. An restitutio minoris non tantùm ob dolum, sed & ob latam culpam impediatur, ut hoc effectu lata culpa quoque dolus sit:

§. 6. Affirm. tum *per* §. 4. *n.* 2. quia agitur de damni restitutione: tum per §. 3. quia nullibi probatur hæc exceptio. Rationes aliæ sunt (1.) Quia in lata culpa est propositum quoddam & animus: quod autem minor animo seu proposito committit, restitutionem non meretur. *l. 1. C. si adv. del.* (2) Quia jura tantùm minori erranti subveniunt: *l. 2. C. si min. se maj.* non est autem error in eo, quod fit animo & proposito; error enim consensum excludit. *l. 99. l. 116. R. l. l. 2. pr. Judic.* (3) Quia animus committendi minorem facit majorem, *l. 3. C. si min. se maj.* nec potest ætatis lubrico lapsus dici, qui consilio usus est; & cùm ergo lata culpa consilio quodam præcedente committatur cessat in ea restitutio ob ætatis imprudentiam.

§ 7. Respondes: *Hæ tres ratiunculæ innituntur falsæ hypothesi, in lata culpa esse propositum, quam superiùs refutavimus. cap. 5. dec. 8. c. 6. dec. ult.* Egregia refutatio! illa sc. quâ dixeras, omni juri ac rationi id repugnare, nec tamen ullam rationem adduxeras. *sup. Coll. 5.* Cùm ergo illa hypothesis *in d. Col 5.* solidissimè sit demonstrata, hæ tres rationes tam firmiter subsistunt quàm ipsa hypothesis.

§. 8. 4. Quis

§.8. 4. Quis dicet, reſtituendum eſſe minorem, qui ramo in publicum dejecto aliquem occidit, ſi poſtea prætenderet, ſe neſciviſſe hominem in publico tranſiturum fuiſſe? Atqui id lata culpa eſt. *l. 7. Sicar.*

§.9. Reſpondes 1. *Utique aliqua venia ſaltem ad mitigandam pœnam dabitur minori*: Non agitur de pœnæ mitigatione, ſed in integrum reſtitutione. Reſpondes 2. *Pertinet hic caſus ad delicta, in quibus reſtitutio locum non habet. l. 37. §. 1. Minor.* Imò in delicto legis Aquiliæ, ex qua hunc caſum refero, *§. 5. leg. Aquil.* habet locum reſtitutio, ut notum eſt, quia etiam levis & leviſſima culpa, ſeu imprudentia ibi præſtatur. Reſpondes 3. *Imò ipſe Coccejus admittit, latam culpam in delictis non comprehendi ſub dolo. theſ. 7. quomodo ergo quoad reſtitutionem tali caſu continebitur*? Quin contrà: in iis delictis, in quibus ad damni reſtitutionem agitur, dixi latam culpam contineri ſub dolo, idque oſtendi *diſp. 3. theſ. 13. Vid. ſup. §. 4.*

§.10. Pergis: *Frivolum porrò idem Dn. Coccejus ſcribit objicere l. 9. §. pen. Minor. l. 1. l. 2. C. ſi adv. del. &c. Aſt nullam rationem addit.* Quia videl. hæc in propatulo eſt: urgetur, quòd in dd. Ll. tantùm *doli* mentio fiat: at idem plerumque fit in contractibus, addita etiam voce, *duntaxat* &c. ut notum, & tamen dolo ibi æquiparatur lata culpa. *per. §. 3.*

Q. 2. An lata culpa dolo comparetur in mala fide inducenda?

§.11. Affirm. Quia & hîc agitur de reſtitutione damni, neque exceptio ullo modo probatur. Aliam rationem dedi *diſp. 3. §. 9.* Quia lata culpa ſalva fide non committitur. *l. 32. Depoſ.* non tantùm ergo dolus, ſed & lata culpa aliquem in mala fide conſtituit, quia eſt quædam perfidiæ ſpecies: & hactenus igitur dolo comparatur.

§.12. Reſpondes 1. *Loquitur lex de materia contra-*

ctuum

Ctuum:(Malè: nam ratio tamen generaliter loquitur. *Vid. sup.* §.3.) *alioquin* (*pergis*) *nullo non casu ac in delictis quoque lata culpa esset perfidia.* Exceptiones esse in criminibus & delictis pœnalibus notum est, & ostendi *sup.* §.4.

Respondes (2) *Est lusus in verbis*: salva fide: *quippe quæ ibi notant fidelem curam & diligentiam fideliter adhibendam* (Refutaris apertè ex d. l. verbis: *fraude non caret.* quibus idē ibi significatur, quod postea verbis: *salva fide non fit.*) *In verbis autem*: (pergis) malæ fidei possessor: *respicitur scientia rem esse alienam, quam non inducit lata culpa. per l.* 25. §. 6. *Her. pet. ubi qui errore putat rem esse propriam, non esse in dolo seu mala fide dicitur.*

(Quid tum? error, etiam juris, non facit latam culpam: ab illo enim excusat sexus, ætas, rusticitas; quæ ab hac non excusant. *Coll.* 5. §. 5. Item: *In d. l.* 25. §. 6. agitur de errore qui dolo caret; verb. *qui dolo caret.* Atqui lata culpa dolo seu fraude non caret. *per text. expr. in l.* 32. *Depos. verb. fraude non caret.* Quid certius?)

Idq. obtinet, (pergis) *tum ratione prædonis* (*ad quem non rectè id restringit Coccejus*) *tum ratione simplicis malæ fidei possessoris.* Mecum id restringit ad prædones JCtus in *d. l.* 25. §. 3. cujus verba sunt; *loquitur senatus de prædonibus: id est, de his, qui NB. invaserunt bona; cum NB. nullam causam haberent possidendi.* Hæccine Tu putas convenire posse simplici malæ fidei?

Q. 3. An in causa infamiæ lata culpa comparetur dolo?

§. 13. Affirm. quando sc. infamia jungitur damni restitutionibus; quia & hìc eadem ratio, nec ullibi exceptio est. §. 3. 4. cui addi potest, quòd infamia hoc casu sequatur conditionem causæ, cui accedit, & in qua lata culpa pro dolo est. Rationes, quas adduxi *d. disp.* 3. sunt hæ. (1.) Ex Cicer. pro S. Roscio: ubi expresè hoc dicitur. *Vid. inf.* §. 18. Respondes. *Cicero eam sententiam proponit, ad exaggerandam oratorio more causam suam.* Sed non est sanè mos Oratorius falsa proponere. Conceditur ergo hoc dixisse Ciceronem,

qui ſine dubio in conſeſſu judicum juris peritorum, non hoc tanquam indubium & à majoribus certo jure conſtitutum aſſeruiſſet, ſi id falſum fuiſſet.

§.14. (2) Per *l. 7. §. 1. Suſp. tut.* ex qua triplici argumento evidentiſſimè hoc deduxi: quæ brevitatis causâ non repeto. Reſponſiunculæ autem, *quæ iis ſubjiciuntur, nituntur falſa hypotheſi, tutorem propter levem culpam non removeri:* cùm autem expreſsè hoc dicatur *in l. 3. §. fin. l. 4. Suſp. tut. §. 6. eod.* ubi agitur de culpa dolo oppoſita, quæ regulariter eſt levis; tuum jam eſt probare, ſi quam hìc exceptionem putas.

§.15. 3. Ad tertium argumentum ut appareat quàm malè ſit reſponſum, ignoſces, Vir Ampl. ſi aliter, quàm in legum foro decebat, ubi ratio ſufficit, formæ nos adſtrinxero. Ea talis eſt; *Quando in contractibus doli ſit mentio, ſub dolo continetur lata culpa.* Hoc Tu adeò fateris, ut totam quoque regulam ad contractus reſtringas. *cap. 20. dec. 14. & paſſ. Aſt quando depoſiti, mandati &c. condemnatus ob* DOLUM *infamis dicitur, in contractibus* DOLI *ſit mentio*: ut patet. *Igitur quando depoſiti, mandati &c. condemnatus ob dolum infamis dicitur, ſub dolo continetur lata culpa.* Hîc Tu præmiſſa concedis, & negas concluſionem; ita enim reſpondes: *Non quilibet condemnatus depoſiti, mandati, ſit infamis, ſed tantùm ob dolum. l. 6. §. fin. His qui not.* Atqui in mea concluſione eſt, id fieri. Et tamen dicis more vulgato, *principium peti.*

§.16. 4. Quod perfidiâ non caret, infamiam importat. *arg. d. l. 6. §. ult.* Lata autem culpa non caret perfidiâ. *l. 32. Depoſ.* Reſpondes: *Perfidia in d. l. 6. §. fin. His qui not. ſignificat dolum propriè dictum*; Falſum hoc: nec ſufficit pro autoritate, quid ſignificet, dicere. Perfidia æquè generalibus verbis vocatur in *d. l. 6. §. ult.* ac *in d. l. 32.* Doce ergo cur ſtrictiùs intelligenda ſit in illa, quàm in hac. Ego interim contrarium docebo *inf. §. 19. in fin.*

§. 17.

§. 17. 5. Per *l. 21. C. mand.* Respondes *Tu quidem, duo ibi proponi. 1. In mandato esse existimationis periculum. 2. In re aliena nihil neglectum culpâ vacuum esse. Et prius tantùm intelligendum de dolo* Sed hoc manifestè refutatur *ex d. l. 21.* ubi expressissimè existimationis periculum imminet propter culpam. Primò enim dicitur: *In re mandata existimationis periculum est*: Deinde additur ratio: *quia nihil in re aliena neglectum culpâ vacuum est.* Vides ergo periculi existimationis causam & rationem hic esse CULPAM; doli autem nullam planè in *d. l.* fieri mentionem. Ita, inquis, *etiam ob culpam levem & levissimam infamia nasceretur.* Resp. Equidem, si lege contrarium in his culpis posset ostendi, exinde restringendum esset quod hic in genere de culpa dicitur. Verùm quid si in levissima quoque culpa idem statuamus, de quo supra *Coll. 8. §. 6.* jam dubitare cœpimus: eritque id nobis jam

Q. 4. An in mandato tantùm ob dolum infamia & perfidia contrahatur, an verò ob levissimam quoque culpam?

§ 18. Poster. affirm. 1. Quia in negotiis hujusmodi, quæ alius pro alio gerit, utrinque tacitè saltem fides fit, quam alter suscipit, alter sequitur. per *l. 6. §. 6. Hu qui not.* ubi *adversarius dicitur sequi fidem alterius, sive quam alter suscepit.* Quacunque ergo culpâ fidem hanc susceptam alter non præstat, perfidia est, quia verum est, fidem susceptam non fuisse præstitam: quod itidem patet *ex d. l. 6. §. 6. verb. u qui fidem non præstat.* 2 Ex *l. 1. eod.* ubi infamiâ notatur, *qui pro socio, tutelæ, mandati, depositi suo nomine damnatus erit.* Ubi non video, quo jure his verbis edicti sine ulla autoritate addatur vox *dolo*, quæ nec in edicto, nec in ejus explicatione habetur: nam & *in d. l. 6. §. 6.* absolutè dicitur, *Mandati si te condemnavero, famosum facio.* Imò in *l 7. eod.* ipsæ hæ actiones dicuntur famosæ: non ergo dolus tantùm in actione. 3. Ex *d. l. 21. C. mand.* ubi *existimatio propter culpam simpliciter periclitari dicitur, nec alibi ulla species culpæ excipitur. Vid. §. præc.* 4. Ex *L. 11. §. ult. Hu qui not.* ubi ignorantia juris notatur, quam tamen ne quidem latam culpam esse ostensum *Coll. XI. §. 11.* 5. Apertissimè Cicero pro S. Rosc. ait: *Qui rem gesserit* NEGLIGENTIùS, *eum majores summum* DEDECVS *admisisse existimabant: itaque mandati constitutum est judicium non minùs* TVRPE, *quàm furti. Et mox: Ergo idcirco* TVRPIS *hæc* CVLPA *est, quod duas res sanctissimas* VIOLAT, *amicitiam & FIDEM.* Et deinde: *In minimis rebus* NEGLIGENTIA *in judicii* INFAMIAM *revocatur.* Et alia similia addit, quibus utique nihil clarius.

§. 19. Vnicum contrariæ sententiæ fundamentum est in *l. 6. §.*

ult. His qui not. inf. Verùm id nihil adversatur, sed magis probat. Dixi enim §. *præc.* perfidiam esse ejus, qui fidem suscipit, si quacunque culpâ non implet, quod suscepit. Mandans autem, v. g. qui contrariam actionem habet, non suscipit fidem, adeoque nec fidem quam nullam suscepit, frangere potest, sed sequitur fidem alterius. *d. l. 6. §. 6.* Et hinc, si fortè aliquo casu suscipit, ipse quoque fit perfidus. *d. l, 6. §. 6.*

Q. 5. An uti qui dolo amisit pro poßeßore habetur, ita & qui latâ culpa, *ut hîc quoque hac illi comparetur?*

§. 20. Affirm. nam nec hìc exceptio probatur. §. 3. & de damno agitur. §. 4. *n. 2.* Dixeras *Exerc. 17. th. 65.* nullibi id legi. Opposui textus & rationes 1. *l. 5. §. 5. junct. §. 15. Vt in poss. leg.* Respondes. *Dixisse Te hoc de actione in rem. Hîc autem specialem esse rationem, eò quòd censeatur missio etiam facta in res latâ culpâ hæredis amissas, quia finguntur in hereditate mansisse.* Imò hæc, quam dicis, est ipsa illa ratio, quòd lata culpa quoque pro possessione sit; & per eam fingatur res adhuc ab hæreditate quasi possideri. Nulla ergo ratio hic est specialis Te ipso testante.

§. 21. 2. *L. 63. R. V. si culpa non fraude quis amisit possessionem æstimatio debetur. junct. l. 2. C. in lit. jur.* Respondes. *Principium peti; hoc ipsum enim quæri, an in d. l. 63. lata culpa sub fraude contineatur.* Non fuit principium hoc *in d. l. 63.* latam culpam sub fraude contineri; sed conclusio: quam proinde iterum malè negas; ad præmissas enim respondendum. Principium autem fuit, quod propter culpam *in d l. 63.* tantùm res æstimatur, quod secus est in lata culpa, ob quam juratur in litem *d. l. 2.* & hinc ergo conclusi, latam culpam non contineri *in d. l. 63.* voce *culpæ*, sed *fraudis*: quæ conclusio, ut sæpius facis, non est neganda, sed ad ejus rationes ac præmissas respondendum. Dicis: *in d. l. 2. non agi de actione in rem*: Agitur ibi de actione ad exhibendum; in qua eadem ratio, quæ in rei vindicatione, sc. quam Tu ipse mox affers ad arg. V. Verùm de eo *Vid. quæst. seq.*

§ 22. 3. *L. 68. vers. si verò. R. V. junct. verb. Hac sententia generalis est.* Respondes: *est generalis, ut ob dolum in litem juretur, non ut ob culpam latam.* Verùm, regula, *dolus pro possessione est*, ibi communiter applicatur actionibus in rem & personam, & additur, generale hoc omnibus esse: cùm igitur constet, in hac regula dolo latam culpam inesse quoad actiones personales, & simpliciter actiones reales junguntur; tamdiu idem vocis *doli* sensus quoad utrasque servandus est, sc. ut latam culpam contineat, donec à Te probetur diversitas.

§. 23. 4. L.

§.23. 4. *L. 8. §. 3. Precar.* Respondes: ***Pertinet ad contractus.*** Falsum, per *l. 14. cod.* pertinet ad interdicta. 5. Nulla differentiæ ratio est inter hunc & reliquos casus. Respondes: ***Peculiarem fidem alter alteri contrahenti promittit: secus in possessore, à quo res petitur.*** Falsa ratio, quæ non obtinet in delicto *Si is qui test. lib.* &c. non in actione ad exhib. *l. 2. C. in lit. jur.* non in interdicto precarii. *l. 8. §. 3. Prec.* non in reliquis, de quibus *disp. 3. §. 13.* Sed & nihil concludit hæc ratio. 6. Standum est regulæ generali. Respondes: ***Negamus hanc regulam generalem, quippe quæ nullo textu probatur.*** Vide *l. 226. V. S.* MAGNA CVLPA DOLVS EST, *& sup.* §. 3.

Q. 6. An non modò ob dolum, sed & ob latam culpam juretur in litem. Ad cap. 20. dec. 24.

§.24. Aff. ob easdem rationes generales §. 3. & Præterea 1. Quia vel non vult restituere, & huc non pertinet, vel non potest, re dolo amissa, & hoc casu latam culpam pro dolo esse probatum quæst. præc. Dicis; ***non esse id probatum ut ostenderis c. 17. dec. ult.*** Quàm inanes verò sint illæ responsiones patet ex *quæst. præc. 5.* An autem Tu probâsti? Tibi tamen incumbebat probatio, juxta §. 2. & 3.

§.24. 2. Ex *l. 2. C. in lit. jur.* quæ frustra restringitur ad contractus, cùm sit eadem ratio. Respondes. ***Ratio diversa est: possessor, qui desiit possidere, non restituit, quia ex sola possessione tenetur: debitor ex vinculo personali & promissione &c.*** Hoc verè est principium petere; falsum est, quod possessor ex sola possessione tenetur, si enim dolo desiit possidere, tenetur ex dolo ac si possideret, utili actione reali, non verò ex possessione; idem ergo fieri potest, si latâ culpâ desinat possidere: idq; certo jure fit in actione ad exhibendum. *l. 2. C. in lit. jur.* Falsum etiam, quòd debitor ex promissione debeat; ad id enim, ut in litem juretur, tenetur itidem ex dolo; adeoque eadem patet utrobique ratio. 3. Ratio eadem, quia in culpa quoque propositum est. Ais: ***Explosa illa est. c. 5. dec. 8. &c.*** Scilicet, nulla ratione adducta, nudo verbo, eoque satis refutato. Egregia explosio!

§.26. Ratio 4. (Regulæ standum) abunde à Tua responsione liberata est *quæst. præc.* Vti & *l. 68. R. V.* Dicis. 1. ***Non esse regulam, latam culpam pro dolo esse:*** sed vide *l. 226. V. S.* MAGNA CVLPA DOLVS EST. Dicis, 2. ***quòd in alia materia textus non occurrat ullus, in quo lata culpa pro dolo sit.*** Sed vide *l. 1. §. 2. Si is qui test.* ubi lata culpa pro dolo est; & tamen ibi merum delictum est. *d. l. 1. §. ult. verb. cum ex delicto conveniantur, exemplo furti.* vide alia §. 3.

§.27. Quæ dicis *cap. 27. dec. ult.* refutata sunt *coll. XI. §. 32. & seqq.*

PERORATIO
AD VIRUM AMPLISSIMUM.

Colophonem jam contentioni nostræ addo, nondum collationi. Geminum sc. quo præcipuè hæc materia fatiscebat, hiatum offendimus. Et culpam quidem illam προαιρετικήν, hactenus ignotam, tot jam evidentes leges loquuntur, quibus nihil repositum invenio. Singularem deinde in societate culpam deprehendi, & (quod magis lætor) deprehenderunt quoque pauci illi, quos sequeris. Quid enim evidentiùs unquam monstratum, quàm hæc in tritissima *l.23.R.I*? Verùm quanta est in ea suffragii nostri unanimitas, tanta est in ejus explicatione & reliquorum applicatione discordia. Diversam hìc viam ingredimur. Vos, confusâ invitis tot textibus, culpâ levi ac levissimâ; quod Tu quoque, Vir Ampl. verbis sequeris; re (penitiùs eam intuitus) improbas. Ego, contemperatâ culpâ societatis cum lata, sic ut diversa tamen maneat, salvo cætera omnia fori calculo, eoque jurium & rationum consensu atq; applausu, quem nemo unus penitiùs perspexerit quàm Tu. Vacent hæc dicta ambitione, uti animus vacat!

Age vero, separemus, si placet, nos à causa nostra; quod mihi utiq; facere & volupe & necesse est; nam causæ, si quid paulò liberiùs scripsero, necessitati, si quid veriùs, justitiæ tribuam; neutrum mihi. Nec enim adeò oblitus sum aut Tui, ut dignum Te acriore calamo putem; aut mei, ut ingenio meo vindicem, si quid veritatis obtinuero. Vtrumque causæ & vitium est & virtus. Faciliùs ergo & illud excusationem merebitur, & hæc assensum. Equidem quò materia hæc magis est trita, eò majus hac arena operæ precium tulisse nos arbitror, si, quæ nexum ejus hiulcabat, lacuna expleta, & hoc congressu illustrata fuerit. Si quæ porrò monenda putas, non modò conferre Tecum, voluptati, sed & cedere Tibi, si salva veritate potero, gloriæ mihi erit; dummodo iniquitas calamo Tuo aberit, uti abest moribus Tuis. Vale Vir. Ampl. & prolixa felicissimaque senectute ad splendorem Athenarum vestrarum, totiusque reip. literariæ utere.

ERRATA. p.1. lin.17. dele *doctrina* 1. p.3. lin.8. lege penitus. p.16. lin. 6. post *comm.* 7. intersere, *omnes culparum anomalias.* p.29. lin.18. lege *fuit* p.31. lin.22. lege *præstetur.* Reliqua humanitas lectoris corriget.

